

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

I. Prin contestația înregistrată la... sub nr...., formulată de..., cu sediul în, bl....., înregistrată la... sub nr...., având CUI..., reprezentată convențional prin..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, B-dul... nr...., bl....., ap...., județul..., împotriva adresei nr....., reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și a raportului procedurii nr...., emise de județul..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în....., în cadrul procedurii de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică având ca obiect Lucrări de construcții privind obiectivul de investiții „Continuarea asigurării capacității de depozitare a deșeurilor în județul... 2 și 3 de depozitare aferente... - Jud.... ”, s-a solicitat:

„1. anularea rezultatului procedurii comunicat subscrisei prin adresa nr..... privind respingerea ofertei subscrisei;

2. anularea raportului procedurii nr.... și toate actele subsecvente întocmite în baza acestui raport în partea care privește respingerea ofertei depuse de subscrisa;

3. obligarea autorității contractante să reia procesul de evaluare a ofertelor și să stabilească oferta câștigătoare;

4. obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de judecata prezentei contestații, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016”.

II. Prin contestația înregistrată la... sub nr...., formulată de...-, prin liderul de asociere, cu sediul social în....., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată legal Director General și convențional de avocat..., împotriva adresei nr..... reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și a raportului procedurii cu nr...., emise de județul..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, s-a solicitat:

„... a următoarelor documente, în privința evaluării ofertelor depuse de Asocieria... -... (declarată câștigătoare) și, respectiv, de... - HU1....:

- Adresa de comunicare a rezultatului procedurii, cu referința nr...,
- Raportul procedurii cu referința... 669/...,
- Procesul -verbal nr.... privind evaluarea FINALĂ a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare,
- Procesul-Verbal nr.... din... privind evaluarea finală a propunerilor financiare,
- Procesul - verbal nr... I... privind evaluarea FINALĂ a documentelor- suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE (Documentul unic de achiziții european),
- Oricare alte documente prin care s-a stabilit admisibilitatea ofertelor depuse de Asocieria... - precum și a ofertei depuse de... - HU1....

II. Solicităm obligarea AUTORITĂȚII CONTRACTANTE la REEVALUAREA ofertelor depuse de ofertantul declarat câștigător... - precum și a ofertei depuse de... - HU1..., cu luarea în considerare a aspectelor care vizează caracterul INACCEPTABIL... al celor două oferte, aspecte care atrag INADMISIBILITATEA acestora.

III. ... adreselor... 476/... și... /... prin care ni s-a refuzat accesul la documentele care compun propunerile tehnice și financiare ale ofertelor declarate admisibile și, respectiv, obligarea AUTORITĂȚII CONTRACTANTE cu prioritate la acordarea accesului la documentele de interes, pentru a putea analiza în detaliu aspectele de nelegalitate din procedură.”

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr..., ASOCIEREA... -..., prin lider..., cu sediul în....., bl..., ap....., înregistrată la... sub nr..., având..., reprezentată legal prin administrator... și convențional prin..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în București, șoseaua... nr..., et..., sectorul..., solicită admiterea acesteia și respingerea contestației formulată de, ca neîntemeiată.

III. Prin contestația înregistrată la... sub nr..., formulată de..., cu sediul în....., strada... nr..... loc., județul..., înregistrată la... sub nr..., având CIF..., reprezentată legal prin administrator... și convențional de ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, strada... nr..., sectorul....., reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și a raportului procedurii nr..., emise de județul..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, s-a solicitat:

„(i)... nr.... din data de... („Comunicarea rezultatului procedurii” - Anexa 1);

(ii) Anularea tuturor actelor Autorității Contractante ce au stat la baza emiterii Comunicării rezultatului procedurii, respectiv, dar fără a se limita la rapoartele intermediare, procesele verbale ce au stat la baza emiterii actelor nelegale, raportul procedurii, în partea/părțile privitoare la oferta subscrisei;

(iii) Anularea în parte a Raportului procedurii nr.... din data de... („... ” - Anexa 2) în ceea ce privește evaluarea ofertei subscrisei, precum și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente conexe acestuia;

(iv) Obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei subscrisei”.

Contestațiile și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

...,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

I. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care... critică adresa nr....., reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și raportul procedurii nr....., emise de județul..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele amintite.

În motivarea contestației... prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire, precizând că, valoarea ofertei sale este de..., fiind cu aproximativ... euro mai mică decât valoarea ofertei declarată câștigătoare astfel că, în opinia sa, era aptă să fie clasată înaintea ofertei declarate câștigătoare, dacă autoritatea contractantă ar fi respectat în cauză principiul proporționalității, prevederile legale privind abaterile tehnice minore/viciile de formă etc.

Potrivit contestatorului, comisia de evaluare a respins oferta societății sale, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 reținând următoarele: „Răspunsul ofertantului nr.... nu este concludent la clarificarea nr.... cerută de comisia de evaluare în legătură cu propunerea financiară depusă de ofertant prin adresa nr....., deoarece în răspunsul la clarificări Ofertantul face referire la o serie de documente pe baza cărora a întocmit oferta financiară, dar acestea nu se regăsesc în cadrul răspunsului la clarificări, drept urmare oferta este inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare”.

Față de această situație, contestatorul este de părere că, în speță, răspunsul său nu poate fi considerat neconcludent, arătând că, dintr-o regretabilă și evidentă eroare, a omis atașarea ofertelor de la furnizori,

însă prețul acestora a fost preluat în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări. De asemenea, arată că, și formularul C7 are data listării, respectiv..., dată anterioară răspunsului din....

În opinia contestatorului, lipsa atașamentelor este un evident viciu de formă, nu reprezintă o lipsă esențială și nu a făcut imposibilă verificarea conformității ofertei, în contextul în care prețul a fost preluat în cadrul răspunsului.

Astfel, invocând jurisprudența relevantă, contestatorul este de părere că, în măsura în care autoritatea contractantă considera esențiale atașamentele, aceasta avea posibilitatea legală și obligația de bună-credință (art.... Cod civil), să revină cu o solicitare de clarificare specifică, în temeiul art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 98/..., ale HG nr. 395/2016, ale Legii nr.... 1/..., precum și prevederile legale menționate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr....., înregistrată la... sub nr....., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca nefondată, cu consecința menținerii actelor contestate și continuarea procedurii de atribuire.

După ce, în prealabil, prezintă un istoric al procedurii în cauză, împotriva criticii aduse de contestator, autoritatea contractantă se apără arătând următoarele:

Având în vedere faptul că oferta depusă de contestator, în valoare de..., fără TVA, reprezintă... % din valoarea estimată de..., fără TVA, în faza de evaluare a propunerilor financiare, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a ofertelor, a transmis către acesta solicitarea de clarificări nr...., unde a menționat expres situația legală în care se încadrează oferta, și anume faptul că „oferta depusă de... reprezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat în baza prevederilor art. 210, alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 136, alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, cu completările și modificările ulterioare, având în vedere că propunerea dvs. financiară este de... fără TVA (... % din valoarea estimată), fiind sub 80% din valoarea estimată de autoritatea contractantă”.

În solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a precizat *CLAR* ce solicită de la ofertant, respectiv: „Pentru justificarea ofertei dvs. financiare, vă solicităm justificarea prețului cu prezentarea informațiilor edificatoare SI A... SENS... ”.

Contestatorul a răspuns la solicitarea comisiei de evaluare, prin adresa nr..... și, deși precizează că trimite atașat la răspuns o serie de acte/documente doveditoare în susținere, în afara adresei de mai sus, nu a transmis aceste documente/acte doveditoare invocate în răspuns.

Ca atare, contestatorul nu a dat un răspuns concludent la solicitările de clarificări ale comisiei de evaluare, fiind incidente prevederile art. 134 alin. (5) și art. 137, alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Din cele enumerate mai sus, reiese clar situația de fapt și de drept a ofertei depuse de contestator, precum și faptul că această situație i se datorează exclusiv, iar comisia de evaluare nu avut nicio altă opțiune decât să aplice prevederile obligatorii incidente ale legislației în vigoare.

Față de argumentele de fapt și de drept evidențiate în cuprinsul prezentului punct de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată, cu consecința menținerii actelor contestate și continuarea procedurii de atribuire.

În drept, se invocă dispozițiile art. 18 și urm. din Legea nr. 101/2016

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

II. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care, prin liderul de asociere S.R.L., critică adresa nr..... reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și raportul procedurii cu nr...., emise de județul..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În motivarea contestației, ulterior prezentării unui scurt istoric al procedurii, contestatorul redă o serie de aspecte referitoare la refuzul autorității contractante de a-i acorda accesul la studierea ofertelor, solicitând obligarea autorității contractante să îi pună la dispoziție toate documentele relevante.

În continuare, autorul contestației înțelege să formuleze următoarele critici cu privire la evaluarea ofertei câștigătoare, depuse de Asocierea... -...:

a. Neîndeplinirea cerinței privind experiența similară (viciu de calificare):

... nr...., comisia a acceptat oferta... deși aceasta nu a probat capacitatea tehnică de a executa componentele critice ale contractului, experiența similară nu a fost probată conform cerințelor legate de sudură de geomembrană, executarea unui sistem de drenare și prezentarea autorizațiilor de construire aferente fiecărui contract invocat, iar în privința, a fost ignorată situația fiscală a respectivului asociat, situație care ar fi trebuit să atragă descalificarea asocierii, astfel:

- nu au fost îndeplinite cerințele privind prezentarea unui contract în care să se fi efectuat lucrări de sudură de geomembrană și a unui contract în care să se fi executat un sistem de drenare;

- ofertantul nu îndeplinește obligația de a proba existența autorizației de construire pentru *fiecare* contract invocat;

- situația fiscală a... ar fi trebuit să conducă la descalificarea ofertei.

b. Acceptarea unei oferte tehnice neconforme.

c. Acceptarea unei oferte financiare neconforme, cu elemente de cost necotate sau justificate necorespunzător.

În atare situație, contestatorul apreciază că analiza cumulată a proceselor-verbale de evaluare demonstrează, fără echivoc, că oferta declarată câștigătoare, depusă de Asocieria... -..., ar fi trebuit respinsă ca inadmisibilă, existând motive pentru declararea acesteia inacceptabilă/neconformă/neadecvată, însă, în loc să aplice cu rigoare și imparțialitate criteriile din documentația de atribuire, comisia de evaluare a jucat un rol activ în „salvarea” și validarea unei oferte fundamental neconforme, printr-un șir de decizii nelegale și superficiale.

În opinia contestatorului, oferta... este o ofertă care nu îndeplinește cerințele minime de calificare: nu a probat îndeplinirea cumulativă a cerințelor de experiență similară și a prezentat dovezi neconforme pentru experiența experților cheie și în privința situației fiscale a

Totodată, arată că, este o ofertă neconformă din start, admisă prin încălcarea legii, fiind depusă cu vicii grave, care ar fi trebuit să atragă respingerea sa imediată, întrucât:

- a propus soluții tehnice greșite pentru elemente esențiale (căminul de vizitare, geomembrana), demonstrând o lipsă de înțelegere a proiectului - neconformitate tehnică importantă;

- a omis cotarea unor costuri directe obligatorii (utilaje, pământ de umplutură), încălcând structura legală a devizului impusă de HG nr. 907/2016 și prezentând un preț nerealist - neconformitate financiară structurală.

Autorul contestației semnalează faptul că, în loc să constate aceste neconformități, comisia de evaluare a inițiat un proces amplu și nepermis de „reparare” a ofertei prin multiple solicitări de clarificări, demers ilegal, deoarece:

- clarificările au fost folosite pentru a modifica oferta, comisia permițându-i ofertantului să-și schimbe soluțiile tehnice (de la „geocompozit” la „geomembrană”, de la „2 intrări” la „3 intrări”), ceea ce contravine scopului clarificărilor și principiului fermității ofertelor;

- s-au acceptat justificări nelegale și ilogice, comisia a validat argumente vădit eronate, precum acoperirea costurilor directe pentru utilaje din cheltuielile indirecte sau gratuitatea pământului de umplutură, demonstrând o lipsă de rigoare profesională.

- s-au ignorat propriile reguli, comisia acceptând recomandări pentru experți de la angajator sau parteneri de asociere, deși autoritatea contractantă interzisesse explicit acest lucru prin răspunsul la clarificări, dovedind un tratament preferențial.

Pentru toate aceste argumente, contestatorul este de părere că oferta Asocierii... este inadmisibilă, iar decizia de a o declara câștigătoare este vădit nelegală și trebuie anulată.

Referitor la evaluarea ofertei depuse de..., contestatorul învederează următoarele:

Analiza proceselor-verbale de evaluare relevă, fără dubiu, că oferta depusă de este fundamental neconformă și a fost acceptată de

comisia de evaluare printr-o serie de abateri procedurale grave, decizii arbitrare și încălcări ale principiului tratamentului egal, iar admiterea sa în competiție viciază fundamental rezultatul procedurii.

Neconformitățile ofertei depuse de... pot fi grupate pe trei categorii majore:

- Vicii procedurale grave: o ofertă incompletă, cu încercarea de a fi „reparată” ilegal după termenul-limită.

... nr...., din oferta lipseau documente esențiale (clarificările asumate și contractul de lucrări semnat), iar comisia de evaluare, în loc să respingă oferta, i-a permis acestuia să o completeze ulterior, prin clarificări, acest demers fiind o încălcare directă a principiului fermității ofertelor și a tratamentului egal, acordându-i ofertantului un avantaj necuvenit pe care niciun alt competitor nu l-a avut.

- Neîndeplinirea cerințelor de calificare: o capacitate tehnică nedovedită și evaluată superficial.

... a eșuat în a demonstra că îndeplinește criteriile de calificare esențiale, iar comisia a acceptat dovezi neconforme și a ignorat propriile reguli.... nr...., ... recunoaște explicit că nu deține autorizații de construire pentru contractele principale invocate ca experiență similară. Or, prin acceptarea unor documente alternative (autorizații de mediu/ape) fără nicio probă legală a echivalenței lor, comisia a încălcat o regulă specifică și nenegociabilă a licitației, stabilită în mod deliberat pentru a asigura un anumit nivel de complexitate a proiectelor.

- Evaluarea experților s-a realizat cu încălcarea regulilor: conform PV nr...., comisia a acceptat pentru sudorul... o recomandare de la angajator, deși interzisese explicit acest lucru prin răspunsul consolidat la clarificări, demonstrând un tratament preferențial.

- Ofertă financiară neconformă și nerealistă. Propunerea financiară a este construită pe premise false și încalcă cadrul legal:

Costuri directe omise ilegal, oferta conține valoare zero pentru cheltuieli directe esențiale (manoperă, utilaj), încălcând structura devizului impusă de HG nr. 907/2016.

Justificări contradictorii și fanteziste, comisia a acceptat, fără nicio dovadă, justificări ilogice: pe de o parte, că aceste costuri ar fi incluse în prețul unui furnizor (.....), iar pe de altă parte, că prețul pământului de umplutură ar reprezenta, de fapt, costul unei lucrări suplimentare de „îmbunătățire” a pământului, care nu a fost solicitată nicăieri în proiect.

Aplicarea unui dublu standard: Pentru aceeași situație de fapt (justificarea prețului pe baza relației cu), comisia a respins oferta pentru lipsa dovezilor, dar a acceptat oferta pe baza unei simple afirmații, demonstrând o evaluare arbitrară și părtinitoare.

Având în vedere cele expuse, autorul contestației apreciază că oferta este un cumul de neconformități grave, iar decizia comisiei de evaluare de a o declara admisibilă este rezultatul unui lung șir de erori

procedurale și al unei atitudini superficiale și inconsecvente, care impun anularea evaluării și respingerea ofertei.

Pentru toate considerentele de mai sus, ... S.R.L. solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr....., înregistrată la... sub nr....., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca nefondată, cu consecința menținerii actelor contestate și continuarea procedurii de atribuire.

După ce, în prealabil, prezintă un istoric al procedurii în cauză, autoritatea contractantă aduce argumente cu privire la refuzul său de a acorda acces la studierea ofertelor.

În cele ce urmează, autoritatea contractantă răspunde criticilor contestatorului referitoare la evaluarea ofertelor, astfel:

Referitor la evaluarea ofertei depuse de Asocierea... -...:

a) Neîndeplinirea vădită a cerinței privind experiența similară:

Ofertantul a dovedit experiența similară în conformitate cu cerințele din Fișa de date. Contestatorul încearcă să sugereze că acesta nu a efectuat lucrări „*identice*”, deși acest lucru nu a fost solicitat de autoritatea contractantă. În plus, propune în cadrul contestației, tipuri de documente pe care autoritatea contractantă ar fi trebuit să le solicite, în conformitate cu dorințele proprii și nu în conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Nicăieri în documentația de atribuire nu se regăsește solicitarea ca în contractele prezentate ca experiență similară activitatea principală a contractului să fie de „*sudură cu geomembrane*”, așa cum eronat a menționat contestatorul, ci doar ca „Cel puțin unul din contractele prezentate ca experiență similară trebuie să conțină lucrări de impermeabilizare prin sudură cu geomembrane”.

Referitor la presupunerea contestatorului că asociatul nu a prezentat documente din care să reiasă legătura ofertantului cu contractul prezentat la experiența similară, conform Act adițional nr.... la contractul de vânzare - cumpărare nr. 2259 din..., încheiat între... și..., la art..... se stipulează următoarele „Vânzătorul va face instalarea materialelor geosintetice (membrană HDPE 2 mm albă, conductivă, lisă pe ambele părți) pentru impermeabilizarea canalelor de irigații din proiectul: „Reabilitarea stației de pompare plutitoare... 64+2... și a rețelei de canale de aducțiune din amenajarea Borcea de Sus”, județul...”.

Cât privește situația fiscală a..., fapta înscrisă în cazierul fiscal al asociatului și anume: „Nefurnizarea la termen de către contribuabil/plătitor a informațiilor periodice solicitate de organul fiscal potrivit art. 59 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedura fiscală, cu modificările și completările ulterioare - Art. 336 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare - Baza Legală:.... 207 din... art. 336 / alin. (1) / lit. h)”, nu este considerată abatere fiscală gravă, nu privește neplata datoriilor sau fraude

și nu afectează eligibilitatea în cazul unei achiziții publice. Dacă ar fi fost așa, asociatul... nu ar fi depus Certificatul de atestare fiscală nr.... din... emis de ANAF în care nu sunt consemnate datoriile la bugetul de stat.

b) Acceptarea unei oferte tehnice neconforme:

Referitor la experiența experților cheie, contestatorul prezintă o definiție proprie a noțiunii de „Beneficiar final”, așa cum consideră el că ar fi trebuit să fie înțeleasă această definiție, deși autoritatea contractantă a menționat foarte clar atât în documentația de atribuire, cât și în răspunsul la clarificările ce anume se înțelege prin această sintagmă, și anume; „... final se înțelege autoritatea publică sau operatorul economic în favoarea căruia au fost prestate lucrările la care se face referire în recomandări”.

*Angajatorul nu poate fi considerat imparțial sau obiectiv în emiterea unor recomandări pentru proprii angajați. Pentru a evita orice interpretări eronate, Autoritatea Contractantă precizează că nu consideră relevante recomandările emise de Angajator și nu le va lua în considerare în procesul de evaluare”.

... este angajat la firma..., (nu este angajat la nici una din firmele care au emis recomandările), în concluzie, recomandarea emisă de.... nr...., recomandarea emisă de... nr.... și recomandarea nr...., au fost emise de operatorul economic în favoarea căruia au fost prestate lucrările la care se face referire în recomandări și nu sunt în contradicție cu definiția „beneficiarului final”, așa cum a fost stabilită de autoritate.

În plus, însuși contestatorul a utilizat definiția „beneficiarului final” conform celor prezentate în documentația de atribuire, prezentând pentru expertul său cheie recomandări emise de un operator economic (a se vedea pag 676 din oferta tehnică - recomandare nr...., pag 678 recomandare nr...., pag 679 recomandare... etc.), iar comisia de evaluare le-a luat în considerare, respectând principiul tratamentului egal.

c) Acceptarea unei oferte financiare neconforme, cu elemente de cost necotate justificate necorespunzător:

În primul rând așa zisele „neconformități tehnice grave” din cadrul propunerii tehnice sunt, în fapt, clarificări propuse de autoritatea contractantă la evaluarea propunerilor financiare.

Pentru a lămuri toate aspectele prezentate de contestator ca fiind „abateri grave”, comisia de evaluare a solicitat ofertantului... o serie de clarificări, iar în urma răspunsurilor primite, comisia de evaluare a constatat că acestea sunt concludente, motivat de faptul că ofertantul a transmis explicații privind modul economic de formare a prețului ofertat, iar informațiile primite nu au rol de modificare sau completare a ofertei depuse. Modificările conținutului propunerii financiare prin răspunsul la solicitările de clarificări se încadrează în prevederile art. 134 alin.(7) din HG nr.395/2016.

Astfel, din analiza tuturor documentelor și a informațiilor prezentate mai sus, se constată cu ușurință că oferta prezentată de Asocieria... a respectat în totalitate cerințele autorității contractante, iar

În urma evaluării a obținut punctajul cel mai mare, motiv pentru care a fost declarată câștigătoare.

Referitor la evaluarea ofertei depuse de...:

b) Documentele de calificare:

... a dovedit experiența similară în conformitate cu cerințele din Fișa de date. Toate documentele au fost prezentate în limba maghiară, cu traducere autorizată și fac parte din dosarul achiziției.

Astfel, din analiza documentelor transmise autoritatea contractantă a constatat că sunt îndeplinite cerințele cumulative esențiale: valoarea minimă de... fără TVA, existența lucrărilor de impermeabilizare prin sudură cu geomembrane, existența lucrărilor de instalare sistem de drenaj și colectare levigat.

c) Neîndeplinirea cerințelor privind experiența experților cheie:

În oferta tehnică depusă de, la pagina 113 cu traducere autorizată la pag 114, se regăsește... pentru expertul... unde este clar specificat angajatorul și anume „Angajator: Keviép Kft”.

Așa cum precizează și contestatorul, referința (recomandarea) este emisă de..., contestatorul fiind indus în eroare de titlu documentului, dar, în urma analizării documentelor depuse se poate constata cu ușurință că ofertantul respectă documentația de atribuire și răspunsul la clarificări, ca atare, cele sesizate de contestator nu se confirmă.

d) Încălcarea gravă a procedurii prin permiterea completării ofertei după termenul limită:

În urma analizării ofertei financiare, comisia de evaluare a constatat ca în cadrul documentației nu se regăsesc documente de confirmare și anume Clarificările la documentația de atribuire, asumate și Contractul de lucrări, asumat prin semnătură.

Comisia de evaluare a solicitat clarificări, prin adresa nr....., la care a răspuns în termen, prin adresa nr....., răspunsul fiind considerat concludent, având în vedere că documentele solicitate și depuse în cadrul clarificării sunt de confirmare și nu au nici un impact asupra procedurii.

e) Încălcarea gravă a legii prin acceptarea neconformă a unor costuri zero pentru manoperă și utilaje și aplicarea ilegală a unui dublu standard de către comisia de evaluare:

Pentru a lămuri toate aspectele prezentate de contestator, în ceea ce privește analiza ofertei financiare, comisia de evaluare a propus o serie de clarificări, la care ofertantul a răspuns, astfel că:

Pentru solicitarea de clarificări 2 autoritatea contractantă a considerat răspunsul concludent având în vedere documentația de atribuire care conține și Proiectul tehnic precum și răspunsul la clarificări la documentația de atribuire. Pământul necesar pentru terasamentele profilare celulară este excavat de executat din șantier de către viitorul executant, iar în perioada de execuție contractul va fi monitorizat de

echipa de diriginți de șantier și supervizare, precum și de responsabilul de contract desemnat de achizitor.

Pentru solicitarea de clarificări 3 autoritatea contractantă a considerat răspunsul concludent având în vedere că în urma cercetării de piață, precum și conform răspunsului dat de ofertant, s-a constatat că la aceste tipuri de lucrări „*Montare geomembrana HDPE*”, unii furnizori asigură inclusiv montajul geomembranei în prețul acesteia.

La solicitarea de clarificări 4, 5 și 6 autoritatea contractantă a considerat răspunsul concludent având în vedere că în urma cercetării de piață, precum și conform răspunsului dat de ofertant, s-a constatat că la aceste tipuri de lucrări, unii furnizori asigura inclusiv montajul în prețul materialului.

Analizând răspunsurile la solicitările de clarificări privind propunerea financiară depusă de..., comisia de evaluare constată că acestea sunt concludente, motivat de faptul că, ofertantul a transmis explicații privind modul economic de formare a prețului ofertat, iar informațiile primite nu au rol de modificare sau completare a ofertei depuse. Modificările conținutului propunerii financiare prin răspunsul la solicitările de clarificări se încadrează în prevederile art. 134 alin.(7) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul, situat pe locul II în clasament, a ținut să conteste atât oferta depusă de ofertantul declarat câștigător (locul I), cât și oferta depusă de... situată pe locul III, plecând de la premisa că toate ofertele depuse în cadrul prezentei proceduri sunt neconforme și căutând cât mai multe „motive” pentru a arăta acest fapt, *motive* care nu sunt reale, iar unele reprezintă doar presupuneri ale sale, sau propriile interpretări.

Față de argumentele de fapt și de drept evidențiate în cuprinsul prezentului punct de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată, cu consecința menținerii actelor contestate și continuarea procedurii de atribuire.

În drept, se invocă dispozițiile art. 18 și urm. din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr..., ASOCIEREA... -..., prin lider..., solicită cele menționate în partea introductivă.

În prealabil intervenientul prezintă considerații cu privire la *pretinsul* caracter nelegal și netemeinic al refuzului nejustificat al autorității contractante de a acorda contestatorului accesul la documentele esențiale din dosarul achiziției.

În ce privește motivele din contestație referitoare la *pretinsa* neconformitate/inacceptabilitate a ofertei Asocierii sale, intervenientul se apără, precizând următoarele:

B.1. Criticile privind experiența similară:

Contrar celor invocate de contestator, evaluarea îndeplinirii cerinței de calificare trebuie să se limiteze la cerințele documentației de atribuire, care desigur că nu pot fi reinterpretate ori modificate pe parcursul evaluării ofertelor. Or, raportat la aceste prevederi... a probat îndeplinirea cerinței în discuție.

În ceea ce privește documentele justificative care probează îndeplinirea cerințelor... a prezentat în dovedirea experienței similare, contracte, astfel că, cerința privind experiența similară a fost pe deplin probată, criticile formulate de contestator, într-o manieră oricum pur speculativă, fiind nefondate.

B.2. Situația fiscală a

Comisia de evaluare a apreciat, în mod corect, că nu este incident niciunul dintre cazurile de excludere reglementate de Legea nr. 98/2016.

Atâta timp cât operatorul a arătat faptul că, în cazierul său fiscal a fost înscrisă o abatere minoră, ce nu are legătură cu motivele de excludere reglementate de lege și care oricum a fost deja remediată, mențiunea urmând a fi radiată din oficiu, soluția comisiei de evaluare a fost una corectă, motivul de contestație invocat fiind neîntemeiat.

B.3. Criticile privind neconformitatea propunerii tehnice a...:

Autoritatea contractantă și-a menținut poziția pe parcursul evaluării ofertelor, acceptând astfel pentru demonstrarea experienței relevante a experților cheie și recomandări emise de operatori economici în favoarea cărora le-a fost prestată activitatea. Față de aceste prevederi ale documentației de atribuire, experiența sudorului... a fost demonstrată prin recomandări emise de beneficiarii lucrărilor de sudură realizate în proiectele acestora.

Critica contestatorului ce privește o *presupusă* confuzie de materiale (Clarificarea nr....), în sensul că ofertantul ar fi propus *geocompozit bistex antifisură* în locul *geomembranei HDPE* solicitate, este nefondată, atâta timp cât prin răspunsul oferit, ... remediază eroarea de tehnoredactare referitoare la utilizarea tipului de geomembrană solicitat prin documentația de atribuire, arătând că materialul ofertat este geomembrană de siguranță, astfel cum acesta a fost solicitat prin prevederile caietului de sarcini.

De asemenea, și în cazul neconformității invocate de contestator referitoare la o *presupusă* confuzie de specificații (Clarificarea nr....) prin care ofertantul ar fi propus un cămin de vizitare cu 3 intrări în loc de 2 intrări este vorba, tot de o eroare materială de tehnoredactare (încadrabilă deopotrivă în sfera viciului de formă sau a abaterii tehnice minore), aceasta fiind remediată prin răspunsul la clarificări.

B.4. Criticile privind neconformitatea propunerii financiare a...:

Cu privire la presupusa lipsă a cotării unui cămin conform, acest motiv de contestație este invocat pur formal, nefiind dezvoltat prin considerentele cererii, motiv pentru care se impune respingerea S.A..

În ceea ce privește critica privind necotarea valorii „*utilajelor*”, ceea ce a susținut... în răspunsurile la solicitările de clarificări este că: „din valoarea cheltuieli indirecte se suportă și cheltuielile necesare cu folosirea micii mecanizări, respectiv echipamente cum sunt: plăci vibratoare, aparate de întins, aparate de sudură, generatoare, vibratoare, mixere de beton, mai mecanic și altele echipamente din această gamă necesare realizării tuturor lucrărilor”, nefiind astfel vorba de cheltuielile cu utilajele, noțiunea de „*utilaje*”, *prevăzute de* altfel explicit în propunerea tehnică - excavatoare, buldozere etc. - fiind evident diferită de echipamentele de „*mica mecanizare*”, *pentru acestea* din urmă nicio prevedere legală neinterzicând includerea costurilor aferente în cheltuielile indirecte.

Astfel, câtă vreme nu există o prevedere legală care să interzică includerea cheltuielilor aferente micii mecanizări în cheltuielile indirecte și câtă vreme prin contestație nu se susține și, cu atât mai puțin nu se probează, că pentru executarea lucrărilor referite în răspunsurile ofertantului la solicitările de clarificări ar fi necesare anumite utilaje ce nu ar fi fost cotate în cheltuielile directe, ori că echipamentele de mică mecanizare referite în răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificare ar fi insuficiente, ori inadecvate tehnic pentru realizarea lucrărilor referite în cuprinsul solicitărilor de clarificare, critica este neîntemeiată.

În cele din urmă, critica contestatorului privind ofertarea unui preț nerealist din perspectiva lipsei costului aferent pământului de umplură urmează a fi respinsă, fiind evident că potrivit documentației, nu sunt necesare cantități suplimentare de pământ. Acest aspect se confirmă și prin considerentele Caietului de sarcini (pag. 6) ce prevăd că „*Digurile vor fi realizate din pământul local rezultat din excavațiile pentru profilarea bazei celulelor*”.

Concluzionând, pentru toate motivele expuse, intervenientul solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată, cu consecința admiterii cererii de intervenție.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Urmare a studierii dosarului cauzei, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr..... formulează concluzii scrise, în cuprinsul *căroră* *evidențiază* motivele pentru care apreciază că demersul contestatorului este neîntemeiat, prezentând punctual considerentele pentru care solicită respingerea contestației.

De asemenea, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr..... formulează concluzii scrise prin care, *solicită admiterea* contestației astfel cum a fost formulată și respingerea apărărilor invocate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere, precum și respingerea pe fond a cererii de intervenție.

Contestatorul combate atât apărățile autorității contractante, cât și susținerile intervenientului, menținându-și criticile formulate.

III. Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze

contestația de față, prin care... critică adresa nr....., reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și raportul procedurii nr...., emise de județul..., în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele amintite.

În motivarea contestației, ulterior prezentării unui scurt istoric cu privire la modul de desfășurare al procedurii de atribuire... supune atenției faptul că soluția autorității contractante, de respingere a ofertei sale, este nelegală și netemeinică, întrucât motivele reținute de aceasta, cu privire la pretinsa neîndeplinire a cerinței privind experiența similară, se bazează pe interpretări eronate ale documentelor depuse și pe o aplicare greșită a cerințelor din documentația de atribuire.

Concret, susține contestatorul, autoritatea contractantă a fundamentat decizia de respingere pe următoarele considerente, complet eronate, de altfel:

- valoarea cumulată a contractelor prezentate ca experiență similară, corelată cu proporția realizată de fiecare participant ar fi de.....
+ (... , 34/10)=... și

- răspunsul... la solicitarea de clarificări nu ar fi demonstrat că atribuțiile terțului susținător, în cadrul contractului prezentat ca experiență similară, se încadrează în cerințele documentației de atribuire.

Față de această situație, contestatorul învederează următoarele:

1. Valoarea cumulată a experienței similare invocate de... depășește pragul minim solicitat.

... a depus, în cadrul ofertei, documente complete și relevante pentru demonstrarea experienței similare, a răspuns în termen și în mod punctual tuturor solicitărilor de clarificare formulate de autoritatea contractantă și a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime impuse prin documentația de atribuire, prin prezentarea unor contracte care, prin valoarea și obiectul lor, se încadrează în cerințele stabilite.

În aceste condiții, decizia de respingere a ofertei pe motivul *pretinsei* neîndepliniri a cerinței privind experiența similară se dovedește a fi nelegală, netemeinică și lipsită de o fundamentare factuală sau juridică.

2. Lucrările executate de terțul susținător se încadrează în cerințele documentației de atribuire.

În răspunsul transmis la prima solicitare de clarificări... a arătat expres că interpretarea autorității contractante este greșită, arătând că SALUBRIS a îndeplinit în cadrul contractului inclusiv activități care se încadrează pe deplin în cerințele de experiență similară prevăzute de documentația de atribuire.

În acest sens, drept anexă la acest răspuns, a depus o confirmare emisă de..., lider al asocierii din contractul, care a indicat activitățile efectiv prestate de în cadrul contractului

Astfel, ... a demonstrat, în mod complet și documentat, că lucrările executate de terțul susținător în cadrul contractului se încadrează în cerințele de experiență similară prevăzute de documentația de atribuire, iar susținerile autorității contractante contrare acestui fapt sunt nefondate și lipsite de suport probator.

3. Temeiurile legale invocate de autoritatea contractantă nu sunt aplicabile în cauză.

Autoritatea contractantă a respins oferta nu pentru o pretinsă neconformitate tehnică cu cerințele caietului de sarcini, ci pentru o pretinsă neîndeplinire a cerinței privind experiența similară, care constituie o cerință de calificare. Prin urmare, temeiul legal invocat nu este incident, întrucât dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) se referă la situațiile în care oferta nu respectă cerințele tehnice din caietul de sarcini, nu la aspecte privind calificarea ofertantului.

În ce privește *pretinsul* motiv de inacceptabilitate, art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, ... a răspuns în termen și în mod complet tuturor solicitărilor de clarificări formulate de autoritatea contractantă, răspunsurile fiind susținute inclusiv prin documente. În consecință, nici dispozițiile art. 134 alin. (5) nu pot fi aplicate, întrucât ipoteza reglementată de acest text presupune lipsa transmiterii clarificărilor sau transmiterea unor clarificări insuficiente, situație care nu se regăsește în cauză.

Concluzionând, raportat la considerentele expuse în cuprinsul prezentei contestații, în opinia..., se impune admiterea acesteia, astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile textelor de lege invocate în cuprinsul prezentei.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr...., înregistrată la... sub nr....., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca nefondată, cu consecința menținerii actelor contestate și continuarea procedurii de atribuire.

După ce, în prealabil, prezintă un istoric al procedurii în cauză, împotriva criticilor aduse de contestator, autoritatea contractantă se apără arătând următoarele:

Primul contract depus ca experiență similară, respectiv Acordul Contractual nr. 9... din..., a fost luat în considerare ca experiență similară, cu o valoare de....

În ceea ce privește al doilea contract, cel de prestări servicii nr...., autoritatea contractantă nu a susținut că valoarea acestuia nu ar fi de... (chiar dacă în anumite documente a mai fost vehiculată și valoarea de...), ci doar că nu s-a demonstrat concret „ce parte” din această valoare revine *terțului susținător...*, iar din această „parte” cât reprezintă

lucrări care pot fi încadrate în cerința *autorității* contractante ca experiența similară.

Coroborând aceste documente cu informațiile prezentate de contestator, autoritatea contractantă nu a decis că experiența similară din cel de-al doilea contract prezentat este de 10% din valoarea consemnată în autorizația de construire, ci nu a putut să ia în considerare, ca valoare a lucrărilor executate, decât strict valoarea din autorizația de construire nr..., din simplul fapt că, din documentele depuse nu a reieșit o altă valoare a lucrărilor, real executate în cadrul acestui contract de către terțul susținător....

Mai mult, contractul nr... prezentat ca experiență similară chiar poartă numele de contract „de prestări *servicii*” (*nu de execuție lucrări*), iar afirmația contestatorului conform căreia „beneficiarul are obligația de a declara la emitentul autorizației valoarea finală a lucrărilor” demonstrează cu atât mai mult faptul că valoarea lucrărilor din acest contract nu a fost probată, autoritatea contractantă fiind astfel pusă în situația de a lua în considerare doar valoarea din autorizația de construire, la care a aplicat procentul de 10% aferent terțului susținător....

În plus, contestatorul a transmis prin răspunsul său nr..., la clarificarea nr..., documentul în care liderul de asociere... certifică faptul că... „a realizat lucrările de sistem de drenare a levigatului și a realizat lucrările de sudură geomembrană”, fără a mai transmite niciun alt document justificativ din care să reiasă valoarea aferentă „lucrărilor de sistem de drenare a levigatului și lucrărilor de sudură geomembrană”.

Alegația contestatorului conform căreia autoritatea contractantă nu a mai revenit cu o nouă clarificare asupra acestui subiect nu înseamnă „*lămurirea situației*” și acceptarea ei ca fiind concludentă, ci faptul că răspunsul transmis a fost analizat și tocmai de aceea, în a doua clarificare, s-a revenit din nou la întrebarea „cum este îndeplinită cerința din fișa de date în ceea ce privește experiența similară”.

Răspunsul la această a doua clarificare a determinat autoritatea contractantă să respingă oferta contestatorului întrucât „NU ÎNDEPLINEȘTE cerința privind Experiența similară, și anume „Operatorii economici participanți la procedură trebuie să facă dovada experienței similare, respectiv, să dovedească faptul că în ultimii 5 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor) au realizat și dus la bun sfârșit lucrări similare, în cadrul unuia sau maxim trei contracte în valoare cumulată de minim... fără TVA” (așa cum este precizat clar în Comunicarea privind rezultatul procedurii nr....), adăugând și faptul că, deși atribuțiile... au fost explicate în documentul emis de liderul de asociere..., valoarea aferentă „lucrărilor de sistem de drenare a levigatului și lucrărilor de sudură geomembrană” nu a fost demonstrată.

În drept, se invocă dispozițiile art. 18 și următoarele din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la... cu nr..... formulează note scrise, prin care solicită *Consiliului* să respingă argumentele invocate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere și să admită contestația astfel cum a fost formulată, prezentând argumente în acest sens.

În opinia contestatorului, conduita autorității contractante de până acum, coroborată cu susținerile din punctul de vedere confirmă încă o dată faptul că scopul solicitărilor de clarificări nu a fost acela de a lămuri în mod real aspecte cu privire la ofertă, ci, dimpotrivă, de a genera în mod artificial motive de neconformitate/inacceptabilitate a ofertei.

I.... a constituit cauțiunea în quantum de... prin recipisa de consemnare nr.... din data de..., eliberată de... -..., fiind înregistrată în Registrul de evidență al... sub nr.....

II. S.R.L. a constituit cauțiunea în quantum de... prin recipisa de consemnare nr.... din data de..., eliberată de... -... de Nord, fiind înregistrată în Registrul de evidență al... sub nr.....

III.... a constituit cauțiunea în quantum de... prin recipisa de consemnare nr.... din data de..., eliberată de... -..., fiind înregistrată în Registrul de evidență al... sub nr.....

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

județul..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată a contractului/acordului-cadru de achiziție publică având ca obiect *Lucrări de construcții privind obiectivul de investiții „Continuarea asigurării capacității de depozitare a deșeurilor în județul... 2 și 3 de depozitare aferente... - Jud.... ”*, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de..., fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 6 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr...., în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea a 3 oferte și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și desemnarea ofertei depuse de asocierea...-..., câștigătoare a procedurii.

Împotriva acestui rezultat..., ... S.R.L. și, respectiv..., au formulat contestațiile de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de asocierea...-... în cadrul soluționării contestației S.R.L., văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr...., în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de

intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta S.A..

Pe fond, examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul reține următoarele:

I.... este nemulțumit de decizia autorității contractante de respingere a propriei oferte, în opinia S.A., aceasta având la bază o interpretare excesiv de formalistă, cu încălcarea principiilor fundamentale ale achizițiilor publice.

În fapt, se observă, potrivit comunicării rezultatului procedurii, că oferta contestatorului a fost respinsă pe motiv că răspunsul ofertantului nr.... nu este concludent la clarificarea nr.... cerută de comisia de evaluare în legătură că propunerea financiară depusă de ofertant prin adresa nr....., deoarece ofertantul face referire la o serie de documente pe baza cărora a întocmit oferta financiară, dar acestea nu se regăsesc în cadrul răspunsului la clarificări, drept urmare oferta este inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016...

Față de cele reținute de comisia de evaluare, contestatorul susține că dintr-o eroare a fost omisă anexarea ofertelor de la furnizori, însă răspunsul nu poate fi considerat neconcludent, prețul fiind preluat în cadrul răspunsului, iar documentele identificabile, rezultând că ele erau pregătite, dar nu au fost transmise dintr-o eroare umană.

În apărările sale, autoritatea contractantă arată că a solicitat ofertantului contestator justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut prin prezentarea informațiilor edificatoare și a documentelor suport în acest sens, însă în răspunsul transmis la această solicitare nu au fost depuse și documentele/actele doveditoare invocate în răspuns și contrar solicitării exprese de a fi depuse și documentele suport.

Apreciază autoritatea contractantă că au fost respectate dispozițiile legale, în speță art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, dar și principiul tratamentului egal, ceilalți ofertanți transmitând răspunsurile individuale precum și documentele suport. După cum se arată, contestatorul doar a transmis o adresă de răspuns, cu explicații nedovedite.

Consiliul constată, așadar, că ceea ce i se impută contestatorului este lipsa documentelor probante aferente justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut, documente solicitate expres de comisia de evaluare în etapa de verificare a propunerilor financiare.

În soluționare, se reține, după cum evidențiază și autoritatea contractantă, că transmiterea unui răspuns neconcludent la o solicitare de clarificări primită din partea comisiei de evaluare, atrage respingerea ofertei.

În cazul dedus judecății, însă, nu se poate aprecia că răspunsul primit din partea... este unul complet neconcludent, ofertantul interpelat

evidențiind, în detaliu, informațiile pe care comisia de evaluare i le-a solicitat, singura deficiență fiind, după cum toate părțile recunosc, lipsa documentelor probante.

Astfel, se reține că prin solicitarea de clarificări, comisia a cerut justificarea prețului cu prezentarea informațiilor edificatoare și a documentelor suport în acest sens, care să conțină cel puțin informații referitoare la anumite materiale, individualizate ca atare, iar în răspunsul său... a precizat următoarele:

În continuare, prezentăm justificarea detaliată a prețului pentru fiecare material în parte:

1. Va trimitem atașat Oferta de pret nr DGNQ... din... de la... pentru materialele...

Astfel prețurile unitare de materiale pentru articolele au ieșit după cum urmează:

o Art 01... 5A - Geocompozit drenant:... euro/mp * 5... /euro*... (pierdere tehnologica)=... / mp. La acest pret unitar se adauga... / mp pentru alte materiale care sunt necesare pentru tehnologia de execuție și astfel se ajunge la prețul unitar oferit de... / mp....

2. Va trimitem atașat Anexa nr.1 la Contractul nostru cu furnizorul de sorturi..., astfel:

o Art IFB09E3 - Strat drenant sort 16/31:... /tone *... mc/tone *... (coeficient de afanare) *... m / mp (grosime strat)=... / mp....

3. Va trimitem atașat Oferta de pret seria LCT nr.... din... de la...

Astfel prețurile unitare de materiale pentru articolele au ieșit după cum urmează:

o Art... 9P8 - Cămin de vizitare PE monostrat, H= 4200mm: pret unitar... / buc....

o Art... 9P9 - Cămin de vizitare PE monostrat, H= 4500mm: pret unitar..., 12 ie / buc....

o Art... 1C07 - tuburi din PEHD cu D= 250mm: pret unitar... / m....

o Art... 1C09 - tuburi din PEHD cu D= 315mm: pret unitar... / m....

4. Va trimitem atașat Oferta de pret nr. 250 din... de la....

Astfel prețurile unitare de materiale pentru articolele au ieșit după cum urmează:

o Art... - Vana fluture PVC flanse D255mm - vana control: pret unitar... /buc.

Din Anexa nr.... la Contractul nostru cu furnizorul de sorturi... atașată, reiese și prețul unitar pentru:

o Art DA06A1 - Strat agreg natural (balast):... /tone *... mc/tone *... (coeficient de afanare)=... / mp....

II. Răspuns la Clarificarea nr...., partea 2

Alăturat prezentei va transmitem Formularul C7 -... consumurile cu mana de lucru.

Din aceasta rezulta ca Oferta financiara elaborata a avut la baza un tarif mediu orar de... /ora. Luând în calcul un program de lucru de 8 ore/zi * 21 zile / luna *... / ora=... / luna salariu brut. Conform legislației din domeniu în vigoare, OUG 156 / 2024, salariul minim brut în domeniul construcțiilor este de....

După cum rezultă din modul de redactare al răspunsului, este mai mult decât evident că... era în posesia documentelor probante, aspect rezultat atât din data de emitere a acestora, cât și de faptul că, în cuprinsul adresei de răspuns, sunt evidențiate prețurile unitare avute în vedere la întocmirea propunerii financiare, dar și intenția direct exprimată de a anexa respectivele înscrisuri răspunsului său.

Lipsa documentelor probante reprezintă, după cum susține și contestatorul, o eroare de transmitere a răspunsului, eroare care, în

condițiile descrise, poate fi remediată în acord cu principiile statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Printre aceste principii se regăsește și *proporționalitatea*, un principiu care se aplică pe întreg procesul de atribuire și care presupune că oricare decizie sau măsură adoptată urmează să se bazeze pe o justă și echitabilă evaluare, pe echilibrare adecvată a intereselor implicate, precum și pe o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit.

Principiul proporționalității trebuie înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite.

După cum s-a reținut în jurisprudența comunitară a achizițiilor publice, ca o expresie a priorității principiului proporționalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite *„înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite”* (Hotărârea Curtii din 5 mai..... ' Union și alții, C-157/96, pct....).

În cazul dedus judecății, răspunsul transmis de ofertant, chiar dacă nu este unul integral acoperitor, nu poate fi considerat complet neconcludent, fiind furnizate informații detaliate în scopul susținerii prețurilor ofertate, informații care nu pot fi negate, ci trebuie tratate ca un început de dovadă.

Înscrisurile omis a fi fost prezentate au rolul de a confirma informațiile comunicate autorității, iar nu de a introduce elemente noi, drept care autorității contractante îi revine sarcina de a aprecia asupra incidenței principiului proporționalității.

O atare necesitate este una rezonabilă, în acord cu scopul procedurii de achiziție, cu principiul proporționalității și impusă tocmai de acesta, și nu poate fi interpretată în contextul dat ca fiind contrară celorlalte principii privind legalitatea și tratamentul egal, așa cum susține autoritatea contractantă.

Dispozițiile privind prețul aparent neobișnuit de scăzut din legislația pe linie de achiziții publice trebuie interpretate extrem de restrictiv, pentru a nu se distorsiona concurența și defavoriza ofertanții onești, ale căror prețuri reieșite din jocul cererii și ofertei sunt sustenabile, astfel că autoritatea ar fi trebuit să manifeste rol activ și să ceară informațiile justificative care îi lipsesc, iar nu să respingă, automat, oferta.

În apărările sale, autoritatea invocă și dispozițiile art. 125 din HG nr. 395/2016, conform cărora riscul transmiterii ofertei cade în sarcina ofertantului, însă, în cazul de față nu este vorba despre lipsa unui element al ofertei, și, mai mult, chiar și în astfel de cazuri, legiuitorul a

prevăzut excepții care permit completarea/modificarea ofertei, cu respectarea unor condiții expres și limitativ reglementate.

În concluzie, Consiliul apreciază că, în evaluarea ofertei amintite, autoritatea contractantă a acționat sub imperiul unui formalism exagerat atunci când a dispus respingerea ofertei contestatorului, în loc să opteze, în acord cu principiile achizițiilor publice și dispozițiile legale incidente, pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitate adoptarea unei măsuri disproporționate față de scopul urmărit, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei, fiind întemeiată.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de..., în contradictoriu cu județul..., în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr...., în partea care privește evaluarea ofertei contestatorului și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 de zile de la primirea deciziei.

Cu privire la cererea contestatorului de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației, ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege - Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Conform considerentelor de mai sus, fiind reținută culpa autorității contractante, solicitarea de obligare a acesteia la plata cheltuielilor de soluționare a contestației se impune a fi admisă. Fundamentul suportării cheltuielilor de judecată rămâne culpa procesuală, autoritatea contractantă aflându-se în culpă procesuală față de autoarea contestației.

... a avansat suma de..., pentru care a fost depusă factura nr. GGP 2953/... și dovada efectuării plății.

De asemenea, în stabilirea cuantumului cheltuielilor de judecată pe care autoritatea contractantă îl are de plătit contestatoarei, Consiliul are în vedere și dispozițiile art. 4... alin. (2) Cod de procedură civilă potrivit cărora: instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporțonat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.

Consiliul apreciază că se impune reducerea cheltuielilor de judecată la un cuantum de..., care reprezintă o sumă rezonabilă și proporțională în raport de complexitatea litigiului, circumstanțele cauzei și munca efectiv prestată de reprezentantul convențional.

Consiliul nu intervine în contractul de asistență juridică încheiat de către societatea contestatoare cu reprezentantul său convențional ci doar stabilește măsura în care această valoare va fi suportată de partea în culpă, cu titlu de cheltuieli judecată, nefiind eludate dispozițiile art. 57

din Legea nr. 51/1995 potrivit căroră, avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienții lor să stabilească cuantumul onorariilor.

În cauza *Străin și alții împotriva României...* a... a statuat că partea care a câștigat procesul nu va putea obține rambursarea unor cheltuieli decât în măsura în care se constată realitatea, necesitatea și caracterul lor rezonabil.

Raportat la cele reținute mai sus, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de..., cu titlu de cheltuieli de judecată reprezentând onorariu de avocat redus conform dispozițiilor art. 4... alin. (2) din Codul de procedură civilă.

II. Relativ la contestația formulată de S.R.L., a cărei ofertă admisibilă s-a clasat pe locul 2, se observă că aceasta este îndreptată împotriva deciziei autorității contractante de a desemna admisibile ofertele depuse de asocieria...-..., desemnată câștigătoare, respectiv de..., clasată pe locul 3.

Într-o primă critică, petentul reclamă modul în care autoritatea contractantă i-a asigurat accesul la dosarul achiziției, solicitând obligarea acesteia la a permite accesul societății sale la documentele de interes pentru a putea analiza în detaliu aspectele de nelegalitate din procedură.

Față de acest aspect, se reține că reclamantul a solicitat accesul și la dosarul cauzei constituit la Consiliu, cerere întemeiată pe dispozițiile art.... din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr...., republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți.

Având în vedere declarațiile de confidențialitate regăsite în ofertele criticate, Consiliul a solicitat autorilor acestora să precizeze dacă permit studierea documentelor declarate astfel, precum și să probeze și să prezinte justificarea caracterului confidențial declarat.

Prin răspunsurile formulate, ofertanții și-au exprimat refuzul de a permite accesul la documentele declarate confidențiale, prezentând o serie de argumente care, în opinia lor, demonstrează caracterul confidențial al documentelor.

În analiza caracterului confidențial al documentelor declarate astfel, Consiliul reține următoarele:

Potrivit art. 57 din Legea nr. 98/2016, alin. (1) Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. **și alin. (4)** Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1).

Așadar, datele și informațiile ce pot fi indicate ca fiind confidențiale, de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire, sunt numai cele care se încadrează în una dintre categoriile enumerate de acest text legal, și anume date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau date/informații protejate de un drept de proprietate intelectuală, același regim juridic avându-l fundamentările/justificările de preț/cost și, în toate cazurile, dreptul operatorilor economici de a le declara confidențiale trebuie să îndeplinească *dubla condiție expres prescrisă de legea internă*, anume condiția de a justifica caracterul confidențial, indicând categoria căreia îi aparțin datele/informațiile declarate confidențiale și condiția de a *dovedi* acest caracter.

Condiția probării caracterului confidențial este esențială pentru ca datele/informațiile având acest caracter să beneficieze de protecție, legiuitorul vorbind expres despre dovezi privind caracterul confidențial al unor informații din cuprinsul ofertei, nicidecum despre motive/argumente/sușineri/alegații/teoretizări. Astfel, pentru probarea caracterului confidențial al informațiilor indicate ca atare, nu este suficientă menționarea în cuprinsul ofertei a informațiilor cu caracter confidențial și a cauzei/motivelor/ argumentelor/sușinerilor/alegațiilor/ teoretizărilor privind caracterul confidențial al acestora, ci, trebuie indicate dovezi privind acest caracter, nefiind suficientă nici măcar indicarea dovezilor privind acest caracter, ci, corelativ, indicării lor exprese în cuprinsul ofertei, dovezile trebuie anexate, ele devenind, astfel, anexe la ofertă.

Se mai reține că norma din dreptul intern enunțată asigură echilibrul ce trebuie menținut între interesul celui ce declară confidențialitatea unor date/informații din oferta depusă într-o procedură de atribuire precum cea din prezenta cauză și interesul public ce constituie fundamentul principiului transparenței a cărei funcționare trebuie asigurată în cadrul unei atare proceduri, astfel că este conformă și cu exigențele dreptului european, așa cum rezultă din jurisprudența Curții de Justiție a..., sens în care trebuie citată Hotărârea din cauza C-9... /..., prin care, în partea relevantă pentru cauză, s-a statuat astfel:

6) Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și articolul 1 alineatele (3) și (5) din Directiva 89/665, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23, precum și articolul 21 din Directiva 2014/24, citite în lumina articolului 47 din Carta drepturilor fundamentale a..., trebuie interpretate în sensul că instanța națională competentă sesizată cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante prin care se refuză comunicarea către un operator economic a informațiilor considerate confidențiale cuprinse în documentația transmisă de concurentul căruia i-a fost atribuit contractul sau cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante de respingere a căii de atac administrative formulate împotriva unei astfel de decizii de refuz este obligată să evalueze comparativ dreptul solicitantului de a beneficia de o cale de atac efectivă și dreptul concurentului său la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestuia. În acest scop, instanța menționată, care trebuie în mod necesar să dispună de informațiile accesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză cu privire la caracterul comunicabil al informațiilor menționate, trebuie să procedeze la o examinare a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. Ea trebuie de asemenea să poată anula decizia de refuz sau decizia de respingere a căii de atac administrative dacă acestea sunt nelegale și, dacă este cazul, să trimită cauza autorității contractante sau chiar să adopte ea însăși o nouă decizie dacă dreptul său național îi permite acest lucru.

În contextul jurisprudențial citat și având în vedere lipsa dovezilor la care face legea referire, în contextul în care documentele interne cu privire la obligația de păstrare a confidențialității nu reprezintă în sine o dovadă a confidențialității declarate, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a da curs solicitărilor de studiu a dosarului achiziției în integralitatea S.A..

Mai mult, se impune subliniat și faptul că pretinsa confidențialitate nu se poate întinde asupra întregii oferte - documente de calificare, propunere tehnică și propunere financiară, răspunsuri la clarificări, ci doar asupra părților din cuprinsul acesteia care cuprind informații de natura celor probate, ca atare, a fi confidențiale.

De asemenea, pretinsa confidențialitate nu se poate întinde asupra actelor comisiei din etapa de evaluarea a ofertelor, cum ar fi solicitările de clarificări transmise de comisia de evaluare, ofertanților. Nicăieri în conținutul art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 nu se precizează că în sfera confidențialității intră și documentele de evaluare.

Cu luarea în considerare a celor de mai sus, Consiliul a asigurat accesul la conținutul dosarului achiziției publice în forma transmisă de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, relevant soluționării criticilor.

Accesul la informații care conțin date cu caracter personal s-a făcut sub rezerva obligației de nedivulgare a informațiilor cu caracter personal din cadrul documentelor studiate, asumată de reprezentanții contestatorului cărora li s-a adus la cunoștință că aceste date vor fi tratate confidențial, în conformitate cu prevederile... /679 al... și al Consiliului privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestora.

Ca urmare a asigurării accesului integral la dosarul achiziției, capătul de cerere vizând obligarea autorității contractante la acordarea accesului la dosarul achiziției, va fi respins, ca rămas fără obiect.

Prin următoarele critici, contestatorul susține că evaluarea ofertei desemnată câștigătoare, depusă de Asocierea... -..., este nelegală, din mai multe considerente, printre care și cele referitoare la faptul că acest ofertant nu ar fi cotate valoarea utilajelor în cadrul mai multor articole de deviz, răspunsul la clarificări cum că aceste costuri cu utilajele sunt acoperite din capitolul cheltuieli indirecte și că antreprenorii au libertate totală în pregătirea devizelor, în opinia contestatorului, neputând fi primit.

În susținere, contestatorul face trimitere la solicitările de clarificare nr.....

În soluționare, Consiliul observă că o asemenea situație se identifică în cazul ofertei financiare aferentă obiectului *Terasamente profilare celulă*, și în privința căreia au fost cerute clarificări în etapa de evaluare financiară.

Astfel, prin adresa nr....., în baza prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare a solicitat asocierii în discuție (al cărei preț reprezintă... % din valoarea estimată) clarificarea și a următoarelor aspecte:

2. În oferta financiară la obiectul Terasamente profilare celula, la art. RPCA06B Umplutura de pamant, exec in str..., udata si batuta cu pl vibratoare, <20mc, nu ati cotate valoarea elementului de cost Utilaj. Va rugam S.A.clarificati cum veti asigura compactarea materialului cu placa vibratoare, asa cum este definita activitatea in articol.

În răspunsul său nr...., ofertantul interpelat precizând că:

În oferta financiară la obiectul Terasamente profilare celula, la art.4- RPCA06B Umplutura de pamant, exec in str..., udata si batuta cu pl vibratoare -pretul inclus la manopera, respectiv... /mc, reflecta intreaga cheltuiala necesara punerii in opera a umpluturii.

De asemenea din valoarea cheltuieli indirecte se suporta si cheltuielile necesare cu folosirea micii mecanizari, respectiv echipamente cum sunt: placi vibratoare, aparate de

intins, aparate de sudura, generatoare, vibratoare, mixere de beton, mai mecanic si altele echipamente din aceasta gama necesare realizarii tuturor lucrarilor.

De altfel, in conformitate cu ORDINUL nr.... 568 din... pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice”, indicativ P...:

....2. Executanții (ofertanții) au deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în proiectul tehnic, în Caietul de sarcini și în alte acte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

Potrivit procesului-verbal privind evaluarea finală a propunerilor financiare, nr...., comisia de evaluare a considerat concludent răspunsul redat mai sus, fără alte explicații.

Se înțelege din apărările punctului de vedere că s-ar fi ajuns la o asemenea concluzie având în vedere că Placa vibratoare este folosită ocazional, pe mai multe lucrări sau amplasamente, iar în aceste situații, dacă utilajul se folosește pe mai multe lucrări (ex. trotuare, rigole, umpluturi diverse) pentru perioade scurte, fără evidență exactă a orelor de lucru, iar costurile (amortizare, întreținere, combustibil) nu pot fi atribuite precis atunci aceste cheltuieli se pot considera cheltuieli indirecte de mică mecanizare.

În soluționare, Consiliul reține că potrivit formularelor F3 puse la dispoziție de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, obiectul *Terasamente profilare celula* prevede art. *RPCA06B Umplutura de pamant, exec in str..., udata si batuta cu pl vibratoare, <20mc, cu o cantitate de 29... M CUB*, trebuia evidențiat prețul unitar compus din materiale, manoperă, utilaj și transport.

Așadar, utilajul necesar - *placa vibratoare* - este menționat explicit în denumirea articolului, fiind necesar pentru realizarea lucrării. Articolul F3 în analiză nu este formulat generic, ci, dimpotrivă, stabilește ca umplutura de pământ să fie udată și bătută cu placa vibratoare, rezultând că acest utilaj este unul specific lucrării, context în care costurile aferente sunt, evident, unele directe.

Faptul că pentru respectivul articol este necesar utilajul *placă vibratoare*, nu poartă vreun dubiu, niciuna dintre părți nesustținând altceva, drept care cheltuielile cu acesta nu pot fi considerate o cheltuială indirectă.

În acord cu prevederile *HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice*, regula de bază în devizele F3 este aceea că prețul unitar al unui articol de deviz trebuie să includă manoperă, materiale, *utilaje* necesare execuției și transportul, utilajul fiind, în mod normal, o cheltuială directă a articolului.

Din dispozițiile... nr.... pentru aprobarea *Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune coroborate cu cele ale Ordinului nr.... pentru aprobarea reglementărilor tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări*

și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice” - Indicativ P 91/1 - 02, se observă că, în măsura în care cheltuielile se identifică pe un obiect de calculație, aceste cheltuieli sunt considerate cheltuieli directe, pe când cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ci privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei, ele stabilindu-se ca o cotă de către fiecare unitate de execuție pe baza propriilor analize.

Potrivit prevederilor art.....3. din Ordinului nr.... cheltuielile indirecte la nivelul unui deviz pe categorii de lucrări se determină prin aplicarea unei cote aferente acestora la valoarea TOTAL -....:

-....3. Cheltuielile indirecte la nivelul unui deviz pe categorii de lucrări se determină prin aplicarea unei cote aferente acestora la valoarea TOTAL -.... Această cotă se **stabilește de către fiecare unitate de execuție pe baza propriilor analize. În cazul în care** autoritatea contractantă atribuie un contract de achiziție publică prin negociere cu o singură sursă, autoritatea, pe baza informațiilor și datelor pe care le deține va stabili cota de cheltuieli indirecte. **Conținutul cheltuielilor indirecte este foarte divers, drept care în** Anexa 6 se prezintă o detaliere a acestora pe următoarele componente: Cheltuieli de interes general și de execuție a lucrărilor; Cheltuieli administrativ-gospodărești; Cheltuieli neproductive; Cheltuieli privind asigurarea lucrărilor de construcții.

Conform aceluiași Ghid, din categoria cheltuielilor de interes general și de executare a lucrărilor fac parte și 10. Cheltuieli privind utilaje de construcții, sculele și celelalte obiecte de inventar în folosință cu caracter de producție (micul utilaj: tomberoane, robe pe pneuri, rezervoare de depozitare a apei, aparate de sudură electrică, dispozitive de fasonat etc.)

- Amortizarea micului utilaj necuprins în devize la capitolul Utilaj, precum și chiria acestui utilaj închiriat de la terți
- Reparațiile curente ale utilajelor mici, materiale de întreținere de uns, de șters, cheltuielile de transport ale utilajului la și de la locul de muncă
- Uzarea obiectelor de inventar cu caracter de producție (tărgi, lăzi, găleți, târnăcoape, sape, lopeți, rigle și orice fel de scule de producție)
- Costul transportului uneltelor și sculelor de la depozitul central la șantier și de la un șantier la altul
- Retribuțiile tarifare ale mecanicilor de întreținerea mocii utilaj, impozitul, contribuția la asigurările sociale și la fondul de șomaj aferente.

Însă, în cazul analizat, *placa vibratoare* nu este un utilaj generic, de șantier, ci reprezintă un utilaj necesar execuției, folosit pentru compactarea materialului, asa cum este definită activitatea în articol, după cum a subliniat și autoritatea contractantă în solicitarea de clarificări, și, pe cale de consecință, costurile aferente nu pot fi încadrate în categoria *cheltuielilor indirecte*, cum a procedat asocierea desemnată câștigătoare.

De altfel, după cum rezultă din examinarea materialului probator, în ofertele concurente au fost cotate costurile aferente utilajului reclamat în cadrul descrierii articolului de deviz din formularul F3 și respectiv,

acolo unde s-a depus, în cazul formularului C8cp - LISTA cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulat pe proiect. Cu titlu de exemplu, se reține că ofertantul a prevăzut..., 70 ore de funcționare pentru utilajul *placa vibratoare*, astfel că susținerile autorității în sensul că aceasta ar fi folosită ocazional, pentru perioade scurte, par neîntemeiate.

Se impune a fi subliniat faptul că, potrivit IV.... Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției... La întocmirea Propunerii financiare, ofertanții vor respecta formularele,, Listele de cantități” din Documentația de atribuire..., niciunde nefiind prevăzută posibilitatea de a nu fi cotate cheltuielile cu utilajele indicate în articolele de deviz.

În concluzie, Consiliul achiesează interpretării contestatorului în sensul că oferta asocierii... -... nu respectă modul legal de formare a prețului, iar justificările prezentate de aceasta nu sunt unele concludente.

În același sens, nici decizia de a considera concludente explicațiile furnizate de asociere și în cazul celorlalte solicitări de clarificări prin care comisia de evaluare a sesizat lipsa cotării utilajelor la art. 01... 8A - obiectul *Impermeabilizare*, pozițiile 1 și 2 la obiectul *Drenaj levigat*, pozițiile 1 și 4 la obiectul *Rampa descarcare*, la obiectul *Impermeabilizare continua celula*, și prin care lipsa sesizată a fost justificată tot prin faptul că respectivele costuri se regăsesc în categoria *cheltuielilor indirecte*, cheltuieli pentru care asocierea a alocat un procent de doar... %, nu poate fi validată.

Se observă din apărările punctului de vedere că, în unele cazuri, autoritatea contractantă a avut în vedere - cum este situația, de exemplu, lucrărilor de montare geomembrană HDPE, drenaj levigat-, o pretinsă cercetare de piață în urma căreia ar fi constatat că unii furnizori asigură și montajul, însă de niciunde nu rezultă o verificare a faptului că această ipoteză se aplică și în cazul ofertei în discuție.

În aceste din urmă cazuri, pentru stabilirea unei concluzii clare referitoare la cotarea sau nu a tuturor cheltuielilor directe, ar fi necesare verificări suplimentare, însă în cazul articolului *RPCA06B*, situația este una certă, după cum s-a stabilit în urma analizei efectuate de mai sus.

Continuarea evaluării se impunea și în cazul răspunsului la clarificarea nr...., prin care, pretinzând o eroare de tehnoredactare în cuprinsul obiectului *Drenaj levigat*, la poziția 4 -..., ofertantul interpelat a modificat conținutul propunerii financiare, susținând că în mod eronat a fost cotat cămin de vizitare cu 2 intrări/1 ieșire, față de cămin cu 3 intrări/1 ieșire cum a fost prevăzut de proiectant.

Comisia de evaluare a reținut că răspunsul este concludent, însă, din actele evaluării, nu rezultă o analiză privind încadrarea modificării ofertei în excepțiile prevăzute de legiuitor la art. 134 și 135 din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, înainte de a se stabili caracterul ne/conform al ofertei în discuție, era necesară o analiză în considerarea acestor excepții, care reglementează singurele situații în care este permisă modificarea conținutului unei oferte pe calea....

Similar, o asemenea analiză ar fi trebuit realizată și în privința modificărilor realizate în propunerea financiară în referire la obiectul *Impermeabilizare continuă celulă*, unde în loc de geomembrane de siguranță, a fost trecută, eronat, cum justifică ofertantul respondent, geocompozit bistex antifisură armare barieră contra infiltrațiilor de lucrări de drumuri.

Faptul că ofertanții și-au asumat respectarea proiectului sau că în perioada de execuție, contractul va fi monitorizat de echipa de diriginți de șantier și supervizare și de responsabilul desemnat de beneficiar, nu înlătură obligația ca ofertele depuse să respecte cerințele documentației de atribuire, doar o asemenea ofertă putând fi desemnată admisibilă.

În lumina dispozițiilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, operatorii economici participanți la procedură trebuie să respecte cerințele documentației de atribuire și să depună o ofertă care să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, iar autoritatea contractantă, în procesul de evaluare, este ținută să analizeze ofertele primite în raport de cerințele de participare necontestate, așa cum reglementează art. 1... alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În privința *umpluturii de pământ*, Consiliul nu achiesează la interpretarea contestatorului, în contextul răspunsului la clarificări al autorității din etapa de pregătire a ofertelor, unde, la întrebarea....vă rugăm să confirmați că Beneficiarul/Autoritatea Contractantă pune la dispoziția Antreprenorului volumul de pământ necesar pentru realizarea digurilor, autoritatea a menționat:... necesar pentru realizarea digurilor este de... mc așa cum este precizat în formularul F3. Cantitatea de... reprezintă cantitatea manipulată în cadrul celulei pentru realizarea digurilor de contur. În cadrul lucrării nu sunt necesare cantități suplimentare de pământ, ci rezultă un excedent de pământ care va fi depozitat în zonele desemnate din cadrul CMID.

Contestatorul consideră că prin acest răspuns nu se menționează că pământul excedentar ar fi oferit gratuit, or, faptul că acesta nu a fost înțelesul autorității rezultă chiar din demersul de clarificare realizat cu asocierea, întrebarea 1 (În oferta financiară la obiectul Terasamente profilare celula, la art. RPCA06B Umplutura de pamant, exec in str..., udata si batuta cu pl vibratoare, <20mc, ati cotate valoarea materialului.... Va rugam S.A.clarificati cum au fost respectate raspunsurile la solicitarile de clarificari la intocmire ofertei financiare) având tocmai rolul de a lămuri de ce s-a cotate valoarea materialului în contextul răspunsului la clarificări la documentație. Într-o ipoteză ca cea susținută de contestator, clarificarea trebuia să vizeze lipsa cotei materialului.

În referire, însă, la situația recomandărilor emise pentru..., Consiliul achiesează interpretării contestatorului, respectiv faptul că din conținutul cerințelor documentației coroborat cu răspunsul la clarificări,

experiența experților, în cazul de față experiența sudorului, relevantă în stabilirea conformității ofertei și a punctajului pentru factorul de evaluare *Experiența personalului - 3. Sudor membrane PE autorizat..., trebuia demonstrată prin recomandări din partea beneficiarului final al serviciilor expertului, calitate pe care nu o poate avea angajatorul acestuia.*

În soluționare, se reține că, potrivit fișei de date a achiziției, II.... criteriul de atribuire a fost stabilit *Cel mai bun raport calitate - pret*, având printre factorii de evaluare și *Experiența personalului - 3. Sudor membrane PE autorizat..., cu o pondere de 10 %, și următorul algoritm de calcul:*

Algoritm de calcul: Punctajul pentru participarea pe o poziție similară, respectiv Sudor membrane PE autorizat în:

1. contracte de execuție lucrări sau sector de lucrări în domeniul lucrări de amenajare și consolidare terenuri care se încadrează minim în categoria “C” de importanță normală sau

2. lucrări de construcții civile, industriale sau agricole

(punctaj maxim acordat 10 puncte) se acordă astfel:

a) pentru participarea în minim 5 contracte se acordă punctajul maxim, 10 puncte;

b) pentru participarea în 4 contracte se acordă 5 puncte;

c) pentru participarea în 2-3 contracte se acordă 2 puncte;

d) pentru experiența constând în implicarea într-un singur proiect cerința minimă este considerată îndeplinită, însa nu se acordă punctaj.

Punctajul pentru participarea, pe o poziție similară, a fiecăruia dintre cei 3 experți cheie menționați mai sus va fi dovedit prin orice document prin care se poate demonstra experiența similară a expertului (scrisoare de recomandare din partea beneficiarului final, extras din contract însoțit de documente din care S.A.rezulte ca în cadrul acelui contract expertul prezentat a îndeplinit funcțiile prevăzute în documentație, alte documente care dovedesc experiența similară) în domeniul lucrări de amenajare și consolidare terenuri care se încadrează minim în categoria “C” de importanță normală sau lucrări de construcții civile, industriale sau agricole, documente din care să reiasă că persoana nominalizată a participat pe o poziție similară. Dovada implicării fiecărui specialist cheie evaluat în fiecare dintre contractele declarate se va face prezentând documentele solicitate în Caietul de..., pct.... Personalul Contractantului.

... final se înțelege autoritatea publică sau operatorul economic în favoarea căruia au fost prestate lucrările la care se face referire în recomandări.

De asemenea, în etapa de pregătire a ofertelor, în răspunsul de la întrebarea nr...., autoritatea contractantă a arătat că menține solicitarea fișei de date și a caietului de sarcini cu precizarea că... final se înțelege autoritatea publică sau operatorul economic în favoarea căruia au fost prestate lucrările la care se face referire în recomandări. Angajatorul nu poate fi considerat imparțial sau obiectiv în emiterea unor recomandări pentru proprii angajați. Pentru a evita orice interpretări eronate, Autoritatea Contractantă precizează că nu consideră relevante recomandările emise de Angajator și nu le va lua în considerare în procesul de evaluare. Prin același răspuns, autoritatea contractantă a confirmat că enumerarea documentelor prin care se face dovada experienței similare a expertului nu este cumulativă, rezultând, astfel, că puteau fi folosite scrisori de recomandare din partea beneficiarilor finali, extras din contract însoțit de

documente din care să rezulte că în cadrul acelui contract, expertul a îndeplinit funcțiile prevăzute în documentație, alte documente.

Asocierea... -... a nominalizat ca expert sudor membrane PE, pe..., pentru care au fost depuse în propunerea tehnică:

- recomandarea nr...., emisă de...
- recomandarea nr...., emisă de...
- recomandarea nr...., emisă de....

Justifică autoritatea contractantă decizia S.A.de a accepta aceste recomandări prin faptul că expertul nominalizat este angajat al firmei..., iar recomandările au fost emise de operatorii economici în favoarea cărora au fost prestate lucrările la care se face referire în recomandări, astfel că nu sunt în contradicție cu definiția beneficiarului final.

După cum a explicat și autoritatea contractantă, în înțelesul sintagmei *beneficiar final*, recomandările nu puteau veni decât din partea autorității publice sau a operatorului economic în favoarea căruia au fost prestate lucrările, deoarece, după cum a evidențiat și autoritatea contractantă în răspunsul la clarificări, angajatorul sau operatorul economic care utilizează respectivul expert pentru realizarea lucrărilor, nu poate fi considerat obiectiv.

Prin urmare, în acord cu susținerile contestatorului, Consiliul apreciază că *beneficiarul final* este entitatea care a comandat și plătit lucrarea și care beneficiază direct de rezultatul ei.

În acest context, recomandările emise de..... și... nu ar putea fi luate în considerare, decât dacă acești operatori economici erau beneficiari finali ai lucrărilor pentru care a fost folosit expertul.

În etapa de evaluare tehnică, prin adresa nr...., autoritatea contractantă a cerut clarificări privind calitatea (poziția) firmei în cadrul contractelor invocate în recomandare, în răspunsul său nr...., asocierea arătând că acesta este beneficiarul lucrărilor prestate în cadrul obiectivelor menționate, conform contractelor încheiate de cu angajatorul expertului....

Însă, existența acestor contracte nu transformă operatorul economic în *beneficiar final*, în condițiile în care acesta nu a fost beneficiarul proiectului *Reabilitarea stației de pompare plutitoare... 64+2... și a rețelei de canale de aducțiune din amenajarea Borcea de Sus județul...*, în cadrul căruia au fost executate lucrările relevante.

Aceeași interpretare se aplică în cazul tuturor recomandărilor, de niciunde nereieșind că emitenții lor sunt și beneficiarii finali ai contractelor invocate în cadrul respectivelor recomandări.

În opinia Consiliului, autoritatea contractantă ar fi trebuit să efectueze verificări detaliate în urma cărora să se stabilească, cu certitudine, care au fost *beneficiarii finali* ai contractelor invocate ca experiență similară a expertului, tocmai pentru ca punctajul tehnic să nu fie viciat.

În soluționare, Consiliul reamintește și dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 134 din HG nr. 395/2016, care reglementează posibilitatea completărilor formale sau de confirmare a ofertelor, dacă se impune, asemenea clarificări nefiind apte să creeze vreun avantaj ofertantului din perspectiva caracterului conform al ofertei, având rolul doar de a confirma realitatea informațiilor deja regăsite în ofertă, respectiv că expertul a participat în cadrul contractelor enumerate în recomandările depuse.

În acest context, este reamintit faptul că pentru experiența constând în implicarea într-un singur proiect, cerința minimă este considerată îndeplinită, însă nu se acordă punctaj.

Cu toate acestea, eventualele clarificări pot fi folosite doar pentru stabilirea caracterului conform al ofertei, iar nu pentru alocarea punctajului pentru factorul de evaluare, în condițiile în care la art. 209 alin. (2) din lege, se arată că autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat, fiind evidentă o asemenea avantajare prin faptul că ofertantului interpelat i s-ar oferi ocazia să obțină mai multe puncte cu relevanță în stabilirea ofertei câștigătoare.

Relativ la situația îndeplinirii cerinței privind experiența similară a ofertantului, față de care contestatorul susține că asocierea criticată nu ar fi prezentat un contract în care să fi efectuat lucrări de sudură geomembrană și un sistem de drenare, Consiliul reține că, potrivit cerinței fișei de date, cap. III.....a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala, Operatorii economici participanți la procedură trebuie să facă dovada experienței similare, respectiv, să dovedească faptul că în ultimii 5 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor) au realizat și dus la bun sfârșit lucrări similare, în cadrul unuia sau maxim trei contracte în valoare cumulată de minim... fără TVA.

Precizări:

1.... similare se intelege lucrări de amenajare si consolidare terenuri care se încadrează minim în categoria “C” de importanță normală, sau lucrări de construcții civile, industriale sau agricole

2.Pentru fiecare contract trebuie să fi fost emisă autorizație de construire, conform prevederilor HG 766/1997, HG 765/2002 și Legea 10/1995 sau document similar în țara în care au fost executate lucrările.

3.Cel puțin unul din contractele prezentate ca experiență similară trebuie să conțină lucrări de impermeabilizare prin sudură cu geomembrane.

4.Cel puțin unul din contractele prezentate ca experiență similară trebuie să conțină lucrări de instalare sistem de drenaj inclusiv colectare și evacuare deșeuri lichide/levigat...

Față de condiția de la punctul 3, contrar aprecierii contestatorului, Consiliul constată că aceasta este respectată prin contractul nr.... încheiat în... și..., prin care... a executat lucrări de instalarea materialelor geosintetice (membrana HDPE 2 mm albă, conductivă, lisa pe ambele părți) pentru impermeabilizarea canalelor de irigații din proiectul Reabilitarea stației de pompare plutitoare SPA km

6+2... și a rețelei de canale de aducțiune din amenajarea Borcea de Sus, județul..., instalarea fiind definită, conform art.... din contract ca reprezentând toate operațiunile legate de manipularea, croirea, tăierea, poziționarea și sudarea fâșiilor de materiale geosintetice prin metodele cu pana dubla, extrudare și foehn cu aer cald (acolo unde este cazul), precum și testarea sudurilor cu aer comprimat.

Proiectul în cadrul căruia au fost executate aceste lucrări a primit autorizație de construire nr.....

În privința condiției de la punctul 4, contestatorul arată, prin concluziile scrise ulterior accesului la oferta criticată, că s-a prezentat un contract pentru canalizare menajeră (Stoenești), fără vreun document care să ateste execuția unui sistem de drenaj deșeuri lichide/levigat. În opinia S.A., autoritatea contractantă a echivalat în mod abuziv canalizarea menajeră cu drenajul de deșeuri lichide/levigat.

Raportat la pretenția contestatorului, atât autoritatea contractantă, cât și intervenientul susțin că respectarea acestei condiții prin prezentarea contractului nr.... încheiat cu UAT comuna... - Reabilitare rețea de alimentare cu apă și înființare sistem de canalizare menajeră și stație de epurare, sat..., comuna....., cu autorizația de construire nr....., în cadrul acestui contract fiind realizate inclusiv instalarea unui sistem de drenaj.

Cu toate acestea, din verificarea materialului probator, Consiliul nu identifică, în cadrul înscrisurilor referitoare la acest contract, mențiuni privind lucrări de instalare sistem de drenaj, o astfel de precizare nefiind regăsită (pag. 65 și următoarele din fișierul RaspClarif05_Covasna_CTH.pdf) nici în obiectul contractului, nici în autorizația de construire și nici în PVRTL nr...., unde se indică doar:

autorizații nr. 00025643; 00029042	
6. Constatările comisiei de recepție la terminarea lucrărilor:	
6.1. Capacități fizice realizate:	
OBIECT 1 – REABILITARE REȚEA DE ALIMENTARE CU APĂ	
1.1	Conducte apă PEHD, De 125 – De 63 mm, L= 9344 m
1.2	Conductă aducțiune apă PEHD 100 PN 6 SDR 26, De90 mm, L = 50 m
1.3	Subtraversări prin foraj orizontal DN 72A și DJ 725, precum și pârul Stoeneasca
1.4	Cămine vane (de linie, golire, aerisire) din beton – 20 buc
1.5	Hidranți de incendiu suprateran DN 80 mm – 13 buc
1.6	Rezervor înmagazinare apă, suprateran, metalic, V = 250 mc
1.7	Stație de clorinare apă

REGISTRU UNIC 2025-19186 / 24-10-2025

OBIECT 2 – CANALIZARE MENAJERĂ ȘI STAȚIE DE EPURARE

- 2.1 Conducte canalizare menajeră din tuburi PVC KG DN 250 mm, L = 8916 m
- 2.2 Cămine vizitare din beton – 305 buc
- 2.3 Subtraversări DN 72A și DJ 725, precum și pârul Stoeneasca
- 2.4 SPAU – 1 buc
- 2.5 Conductă refulare ape uzate PHD 100 PN 6 De 90 mm, L= 87 m
- 2.6 Stație epurare ape uzate cu capacitatea de 1000 LE.

Este adevărat că în DUAE prezentat de... se face referire la aceste lucrări, însă cum ele nu pot fi identificate și în documentele probatorii, nu se poate concluziona asupra îndeplinirii cerinței, fiind necesară clarificarea acestui aspect cu autorul ofertei.

O ultimă critică face referire la situația fiscală a..., asociat în cadrul ofertei desemnate câștigătoare, contestatorul arătând că acesta are

fapte înscrise în cazierul fiscal și, astfel, ofertantul nu ar fi îndeplinit criteriile de calificare privind motivele de excludere.

După cum se arată, asupra acestui aspect a fost efectuată o etapă de clarificări cu autorul ofertei, contestatorul apreciind că în mod nelegal comisia a considerat răspunsul concludent și cerința îndeplinită pe motiv că fapta înscrisă în cazierul fiscal a fost remediată.

În opinia contestatorului, la momentul evaluării, ofertantul nu îndeplinea condițiile legale, iar comisia a acceptat o promisiune viitoare de conformare în locul unei stări de fapt conforme.

Față de pretențiile contestatorului, autoritatea contractantă se apără precizând că fapta înscrisă în cazierul fiscal al asociatului..., și anume „Nefurnizarea la termen de către contribuabil/plătitor a informațiilor periodice solicitate de organul fiscal potrivit art. 59 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare - art. 336 alin. (1) lit.h) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare - baza Legală:....207 din... art. 336/alın. (1)/lit. h”, nu este considerată abatere fiscală gravă, nu privește neplata datoriilor sau fraude și nu afectează eligibilitatea în cazul unei achiziții publice, interpretare susținută de faptul că în certificatul de atestare fiscală nr.... din... emis de ANAF, nu sunt consemnate datorii la bugetul de stat.

Această critică este considerată neîntemeiată de Consiliul, sens în care se reține că, potrivit art. 165 din Legea nr. 98/2016:

(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care:

a) fie are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv și obligatoriu în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înființat sau cu cele ale statului membru al autorității contractante;

b) fie poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.

(2) Operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, anterior deciziei de excludere, își îndeplinește obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eşalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor.

Așadar, cazul de excludere vizează încălcarea obligațiilor privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, faptă care nu rezultă din mențiunea cazierului fiscal.

Din perspectiva cazului de excludere reglementat de art.... alin. (1) lit. f) din Legea nr. 98/2016, invocat de contestator, se constată că acesta nu este aplicabil speței, asociatul nefiind acuzat de participarea anterioară a operatorului economic la pregătirea procedurii de atribuire a condus la o

distorsionare a concurenței, iar această situație nu poate fi remediată prin alte măsuri mai puțin severe.

Opinează contestatorul că o faptă înscrisă în cazierul fiscal poate constitui o *abatere profesională gravă*, sancționată cu excluderea de art.... alin. (1) lit. c) din lege, însă faptele constatate nu se subsumează definiției dată de legiuitor la alin. (3) al aceluiași temei legal în sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin abatere profesională gravă se înțelege orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputația profesională a acestuia, cum ar fi încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârșită cu intenție sau din culpă gravă.

Dincolo de aceste aspecte, Consiliul reține că, potrivit art. 171 din Legea nr. 98/2016, legiuitorul a acordat un drept de apreciere autorităților contractante privind păstrarea în procedură a unui operator economic aflat într-una din situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și art.... din lege, drept care ar putea fi cenzurat doar în situația în care se constată că acesta este exercitat cu exces de putere, ceea ce nu este cazul de față.

Concluzionând, Consiliul constată că evaluarea ofertei asocierii... -... nu s-a realizat în mod riguros, însă, chiar dacă în anumite cazuri s-a dovedit necesară continuarea etapei de evaluare, în cazul modului în care ofertantul a înțeles să prevadă cheltuielile cu valoarea utilajului necesar articolului RPCA06B Umplutura de pamant, *exec in str..., udata si batuta cu pl vibratoare, <20mc, respectiv lipsa cotării în categoria cheltuielilor directe a utilajului placă vibratoare care asigură compactarea materialului, așa cum a fost definită activitatea în articol*, situația este una fără echivoc, și anume că oferta financiară a fost elaborată cu încălcarea prevederilor HG nr. 907/2016 și, pe cale de consecință, este una neconformă și trebuie respinsă.

Stabilită această concluzie, se reține că în urma recalculării punctajului aplicabil ofertelor admisibile la acest moment, după cum arată și contestatorul, oferta S.A., clasată pe locul 2, urmează să fie surclasată de oferta..., ocupantul prezent al locului 3.

Prin urmare, contestatorul justifică un interes în criticarea și a acestei oferte pentru a avea șansa să ajungă câștigător al procedurii.

Astfel, într-o primă critică, ... susține că ofertantul nu deține autorizație de construire pentru contractele principale invocate ca experiență similară, apreciind că există o suspiciune legitimă și că nu s-ar fi verificat nici existența ambelor componente tehnice specializate - lucrări de impermeabilizare prin sudură cu geomembrane și instalare sistem de drenaj și colectare levigat.

Ulterior studierii dosarului cauzei, contestatorul rezumă critica S.A. doar în ceea ce privește pretinsa neîndeplinire a cerinței privind autorizația de construire.

Reamintește Consiliul faptul că, potrivit cerințelor fișei de date, astfel cum au fost acestea clarificate în etapa anterioară depunerii

ofertelor, operatorii economici participanți la procedură trebuie să facă dovada experienței similare prin contracte pentru care trebuie să fi fost emisă autorizație de construire, conform prevederilor HG 766/1997, HG 765/2002 și Legea 10/1995 *sau document similar în țara în care au fost executate lucrările*.

Față de aspectul reclamat, Consiliul constată că, în etapa de evaluare, prin adresa nr...., comisia de evaluare a cerut următoarele:

Din analiza documentației prezentată în cadrul procedurii de achiziție nu s-a putut identifica dacă pentru contractele prezentate ca experiență similară au fost emise Autorizații de Construire. Având în vedere prevederile din Documentația de atribuire în ceea ce privește experiența similară a operatorului economic, vă solicităm să clarificați cum a fost îndeplinită cerința din documentația de atribuire unde este precizat că „Pentru fiecare contract trebuie să fi fost emisă autorizație de construire conform prevederilor HG 766/1997, HG 765/2002 și Legea 10/1995, sau document similar în țara în care au fost realizate lucrările”.

În răspunsul său nr...., ofertantul interpelat a arătat că:

1. Pentru executarea lucrărilor de construire și echipare a stației de tratare mecano-biologică instalat în Centrul de tratare a deșeurilor din Debrecen... Hajdú-Bihar (Hajdú-... Kormányhivatal) din Ungaria, acționând în exercitarea atribuțiilor sale de autoritate în domeniul construcțiilor, a eliberat autorizația de construire în data de...

2. Pentru executarea lucrărilor de construire a depozitului de deseuri nepericuloase, etapa 6/A și etapa 6/B din..., Ungaria, nu există o autorizație de construire expresă, întrucât, potrivit legislației maghiare, nu există obligația de obținere a unei autorizații de construire pentru construirea unor celule noi la depozitele ecologice de deseuri.

Primind acest răspuns, comisia de evaluare a revenit prin adresa nr....., solicitând următoarele:

Având în vedere răspunsul dvs. nr...., înregistrat la Consiliul Județean Covasna sub nr...., la solicitarea de clarificare nr...., vă solicităm să ne comunicați extrase din legislația maghiară, traduse autorizat, prin care să se facă dovada faptului că pentru lucrările de extindere depozit nu este nevoie de emiterea unei autorizații de construire sau o adresă din partea beneficiarului lucrărilor, respectiv o autoritate publică locală sau a unei entități care are o legătură cu respectiva autoritate, care să confirme faptul că lucrările respective au fost realizate fără emiterea unei autorizații aferente extinderii depozitului, respectiv etapa 6/A și etapa 6/B.

Totodată, vă solicităm să transmiteți unul sau mai multe documente emise sau acceptate de o altă entitate decât societatea dvs., cum ar fi spre exemplu, dar fără a fi limitativ, contract execuție, proces verbal de terminare/finalizare lucrări, proiecte avizate, devize, alte avize sau autorizații emise în respectiva țară, prin care să se furnizeze informații privind printre altele locația efectuării lucrărilor, tipul lucrărilor, valoarea acestora similar celor menționate în mod uzual în autorizațiile de construire emise în România, care să asigure îndeplinirea cerinței menționată în fișa de date. Având în vedere că lucrările prezentate ca experiență similară sunt lucrări de extindere a unui obiectiv existent, va solicitam prin prezenta transmiterea Autorizației de Construire care a stat la baza înființării/deschiderii obiectivului (depozit deseuri nepericuloase) din care fac parte lucrările de extindere (etapa 6/A și etapa 6/B), prezentate ca experiență similară.

Prin răspunsul nr...., ... a comunicat:

1. Declarația din data de... a beneficiarului lucrărilor... (Ungaria..., str..., nr..., Cod fiscal:... -2-09), care confirmă faptul că lucrările de extindere a depozitului de deșeuri ecologice din Debrecen, etapele 6/A și 6/B au fost realizate în urma emiterii autorizației de construire în domeniul de gospodărire a apelor nr.... emis de Serviciul de... al Inspectoratului pentru Situații de Urgență al Județului Hajdú- Bihar, autorizație ce a împuternicit investitorul să construiască celula VI a depozitului de deșeuri.

2. Procesul verbal de predare-primire (recepție la terminarea lucrărilor) din data de... și certificatul de referință din data de..., emise de beneficiarul lucrărilor în urma terminării lucrărilor de construire a etapei 6/A a depozitului de deșeuri nepericuloase, respectiv Procesul verbal de predare-primire (recepție la terminarea lucrărilor) din data de... și certificatul de referință din data de..., emise de beneficiarul lucrărilor în urma terminării lucrărilor de construire a etapei 6/B a depozitului de deșeuri nepericuloase, prin care sunt furnizate informații privind locația efectuării lucrărilor, tipul lucrărilor, valoarea acestora, similar celor menționate în mod uzual în autorizațiile de construire emise în România, care să asigure îndeplinirea cerinței menționată în fișa de date.

3. Autorizația de construire în domeniul de gospodărire a apelor cu nr.... din..., emisă de... HAJDÚ- BIHAR, Organizația adjunctului inspectoratului - Serviciul de Control al..., pentru construirea celulei 6/A a depozitului de deșeuri nepericuloase din Debrecen.

4. Autorizația de construire în domeniul de gospodărire a apelor cu nr.... din..., emisă de... HAJDÚ- BIHAR, Organizația adjunctului inspectoratului - Serviciul de Control al..., pentru construirea celulei 6/B a depozitului de deșeuri nepericuloase din Debrecen.

5. Autorizația de construire nr.... din..., care a stat la baza înființării depozitului de deșeuri nepericuloase din care fac parte lucrările de extindere, etapa 6/A și etapa 6/B, prezentate ca și experiență similară.

În opinia Consiliului, demersul de clarificare întreprins de comisia de evaluare a fost unul necesar și în acord cu dispozițiile legale, însă modul în care întrebarea a fost formulată nu a fost adecvat scopului propus.

După cum se observă, comisia a solicitat să ne comunicați extrase din legislația maghiară, traduse autorizat, prin care să se facă dovada faptului că pentru lucrările de extindere depozit nu este nevoie de emiterea unei autorizații de construire sau o adresă din partea beneficiarului lucrărilor, respectiv o autoritate publică locală sau a unei entități care are o legătură cu respectiva autoritate, care să confirme faptul că lucrările respective au fost realizate fără emiterea unei autorizații aferente extinderii depozitului, respectiv etapa 6/A și etapa 6/B.

Or, confirmarea necesară pentru înlăturarea echivocului era aceea că pentru respectivele lucrări nu se impune o autorizație de construire dedicată extinderii depozitului, respectiv etapa 6/A și etapa 6/B, fiind suficient, *în acord cu legislația maghiară*, autorizația de construire nr.... din..., care a stat la baza înființării depozitului de deșeuri nepericuloase din care fac parte lucrările de extindere, etapa 6/A și etapa 6/B, și autorizația de construire în domeniul de gospodărire a apelor.

Această dovadă putea fi făcută fie prin extrase din legislația maghiară, fie prin declarația beneficiarului sau a oricărei ale autorități maghiare competente.

Însă, din documentele primite, lipsesc referirile din legislație, iar adresa beneficiarului confirmă doar că pentru realizarea depozitului a fost emisă autorizația de construire, însă, de interes cauzei este situația lucrărilor de extindere, etapa 6/A și etapa 6/B, prezentate ca și experiență similară, pentru care încă nu este clar dacă, potrivit legislației maghiare, se impune emiterea unei autorizații de construcție dedicată sau este suficientă autorizația de construire obținută în data de..., respectiv autorizația de construire în domeniul de gospodărire a apelor nr.... obținută pentru lucrările depozitului aferent etapei a VI-a.

Declarația beneficiarului nu lămurește pe deplin situația pentru a se putea aprecia îndeplinirea cerinței de calificare.

Potrivit procesului-verbal de evaluare nr...., s-a consemnat Răspuns concludent, fără vreo explicație a considerentelor pentru care s-a concluzionat astfel.

Nici prin punctul de vedere nu se clarifică raționamentul care a stat la baza acestei concluzii, autoritatea arătând că, din analiza documentelor transmise de ofertant, s-a constatat îndeplinirea cerințelor cumulative esențiale: valoarea minimă de..., existența lucrărilor de impermeabilizare prin sudură cu geomembrane, existența lucrărilor de instalare sistem de drenaj și colectare levigat, enumerare care nu cuprinde și condiția referitoare la autorizația de construire.

Din modul de expunere al situației de fapt, s-ar putea aprecia că s-a avut în vedere autorizația de construire nr.... din..., autorizație care nu face referire la lucrările de extindere, etapa 6/A și etapa 6/B invocate ca experiență similară și, până la proba contrară, nu poate fi considerată suficientă.

Cu toate acestea, în contextul descris, în opinia Consiliului, ofertantul nu poate fi sancționat cu respingerea ofertei, câtă vreme a dat răspuns la solicitarea comisiei de evaluare, solicitare afectată de deficiențe privind modul în care a fost redactată, conform celor reținute mai sus.

Se impune a fi subliniat faptul că îndeplinirea cerințelor de calificare nu trebuie să rezulte din concluzii și interpretări indirecte, ci trebuie să fie fără dubiu, demonstrată neechivoc de documente probante, doar într-o asemenea situație procesul de evaluare fiind în acord deplin cu principiile care guvernează achizițiile publice și dispozițiile legale aplicabile.

În soluționare a fost avută în vedere și practica CJUE care, în cauza c-599/10 la pct. 31, a reținut că *„efectul util al articolului 55 alineatul (1) din Directiva 2... 4/18 implică faptul că revine autorității contractante sarcina de a formula clar solicitarea adresată candidaților în cauză pentru a i pune pe aceștia în măsură să justifice deplin și util caracterul serios al ofertelor lor”*.

Următoarea critică vizează experiența expertului sudor..., contestatorul arătând că a fost punctat pe baza unei referințe emise de angajatorul..., și, astfel, nu ar trebui luate în considerare.

Autoritatea se apără precizând că angajatorul expertului este..., iar nu..., cum susține contestatorul, situație care se confirmă de probatoriul cauzei.

De altfel, ulterior studierii dosarului cauzei, contestatorul nu a mai reluat, prin concluziile transmise, această critică.

În continuare, contestatorul reclamă faptul că ofertantului i s-ar fi permis completarea ofertei după termenul limită, respectiv, prin răspunsul la clarificări, acesta a transmis clarificările la documentația de atribuire și contractul de lucrări asumate prin semnătură.

Autoritatea contractantă recunoaște acest aspect, însă apreciază că în mod corect a considerat răspunsul concludent, ținând cont de faptul că, prin depunerea ofertei, societatea a acceptat întreaga documentație de atribuire, acestea fiind parte inseparabilă a contractului de antrepriză acceptat în cazul adjudecării procedurii.

Consiliul achiesează interpretării autorității contractante, completarea ofertei cu respectivele înscrisuri fiind un demers formal, de confirmare, acceptat de dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 134 și următoarele din HG nr. 395/2016, și în acord cu principiul proporționalității.

Prin următoarea critică, petentul susține o încălcare a legii prin acceptarea neconformă a unor costuri 0 pentru manoperă și utilaje pentru mai multe articole de deviz și ignorarea cotării pământului de umplutură.

În privința costurilor pentru manoperă și utilaje, contestatorul apreciază că justificarea sub forma că aceste costuri sunt incluse în prețul materialelor furnizate de..., nu poate fi primită, faptul că un ofertant intenționează să subcontracteze sau să achiziționeze materiale și servicii de la un furnizor, nu îl absolvă de obligația de a-și structura propria ofertă conform regulilor.

Autoritatea arată că a acceptat ca fiind concludente răspunsurile la clarificări având în vedere că, în urma unei cercetări de piață și a explicațiilor primite, a constatat că la tipurile de lucrări în referință, unii furnizori asigură inclusiv montajul în prețul materialului.

În soluționare, Consiliul constată că anexat răspunsului său nr...., ofertantul interpelat a depus și declarația... nr...., în care se indică procedura de față și prin care acesta confirmă că, pentru pozițiile impermeabilizare, drenaj levigat, rampă descărcare, impermeabilizare taluz exterior, prețurile ofertate includ toate costurile aferente punerii în operă, conform cerințelor tehnice ale documentației de atribuire.

Pe cale de consecință, ofertantul demonstrează că respectivele costuri au fost prinse în *cheltuielile directe*. Dacă în cheltuielile directe cu care au fost cotate respectivele articole de deviz, au fost incluse toate componentele de cost, situația că respectivele costuri se regăsesc într-o anumită rubrică, câtă vreme există dovada existenței lor, nu este aptă să conducă la respingerea ofertei.

În referire la cotarea pământului de umplutură, Consiliul va respinge criticile formulate, reținând că, deși susține că oferta în analiză suferă de același viciu ca și oferta, diferit de criticile privind același articol aduse respectivei oferte, unde era nemulțumit că nu s-ar fi cotaat pământul, de data aceasta contestatorul este nemulțumit de faptul că justifică valoarea de... /mc prevăzută pentru material printr-o lucrare ce nu ar fi fost prevăzută în documentație, respectiv îmbunătățirea pământului, apreciind acest cost nefundamentat. Însă, argumentele expuse în susținerea criticii nu vin să demonstreze pretinsul caracter neconform al ofertei. Faptul că au fost acceptate trei abordări diferite, după cum se arată - *preț aproape 0 în cazul, preț arbitrar în cazul și preț real cotaat în cazul*- nu afectează oferta în analiză.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de...- CAZICOM S.R.L., în contradictoriu cu județul..., în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr...., în partea care privește evaluarea ofertelor depuse de asocieria... -... și, respectiv... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestor oferte cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 de zile de la primirea deciziei.

În temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea privind obligarea autorității contractante la acordarea accesului la dosarul achiziției.

Față de soluția pronunțată, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de asocieria... -....

III.... este nemulțumit de decizia autorității contractante de respingere a propriei oferte, pe care o apreciază netemeinică și nelegală, în opinia S.A., aceasta având la bază o interpretare eronată a documentelor depuse și o greșită aplicare a cerințelor documentației de atribuire.

În fapt, se observă că oferta contestatorului a fost respinsă pe motiv că nu îndeplinește cerința privind experiența similară, deoarece, după cum rezultă din adresa de comunicare a rezultatului procedurii, valoarea cumulată a contractelor prezentate ca experiență similară, corelată cu proporția realizată de fiecare participant în contractul respectiv, este de:..... + (... , 34/ 10)=.... În plus, prin răspunsul la clarificări ofertantul nu demonstrează că atribuțiile terțului susținător... în cadrul contractului prezentat ca experiență similară se încadrează în cerințele documentației de atribuire. Răspunsul este neconcludent.

Ca temei de drept, autoritatea a făcut trimitere la dispozițiile art. 137 alin. (1) și alin. (3) lit. a) precum și la art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Cu titlu preliminar, Consiliul reține că invocarea, în cuprinsul deciziei de respingere a ofertei, a dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) (În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini) din HG nr. 395/2016, care vizează un caz de respingere referitor la nerespectarea cerințelor caietului de sarcini, iar nu a criteriilor de calificare, reglementat de art. 137 alin. (2) lit.b) (În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă;) din același act normativ, nu reprezintă un motiv suficient pentru a înlătura concluzia la care a ajuns autoritatea contractantă, cu atât mai mult cu cât contestatorul a putut cunoaște anume care sunt considerentele de fapt pentru care oferta S.A. a fost respinsă și, în consecință, a putut să își exercite dreptul la apărare.

Față de argumentele autorității contractante, contestatorul se apără arătând că, prin răspunsurile la clarificări, a precizat cota aferentă... din contractul Rompetrol, care a fost de 10%, că proiectul a fost executat în baza unei autorizații de construire și că, în contractul Rompetrol... a avut atât calitatea de proiectant, cât și de executant a anumitor lucrări.

Subliniază contestatorul faptul că, față de solicitările vagi ale comisiei de evaluare, răspunsurile sale au fost concludente, iar dacă existau nelămuriri cu privire la explicațiile și documentele depuse, autoritatea trebuia să ceară clarificări/documente doveditoare suplimentare.

Totodată, arată că valoarea totală a contractului Rompetrol nu este de..., după cum rezultă că ar fi reținut autoritatea contractantă, aceasta fiind valoarea indicată în autorizația de construire, valoarea corectă a contractului, conform documentelor probante, fiind de....

În apărările sale, autoritatea contractantă susține că, în explicațiile date, ofertantul contestator nu a adus vreo dovadă cum că, în afara serviciilor de proiectare, terțul susținător... ar fi executat și lucrări care să poată fi luate în considerare ca experiență similară, conform cerinței.

Raportat la probatoriul transmis de ofertant, respectiv fișa contului... -..., autoritatea susține că nu rezultă de niciunde că respectivele sume reprezintă contravaloarea unor lucrări executate și că aceste lucrări pot fi încadrate în categoria celor similare.

Potrivit autorității contractante, ofertantul nu a demonstrat care parte din valoarea contractului nr.... îi revine terțului susținător..., iar

din această parte, cât reprezintă lucrări care pot fi încadrate în cerința documentației.

În opinia S.A., procentul de 10% nu poate fi aplicat la întreaga valoare a contractului de..., deoarece, din această valoare, doar o parte reprezintă lucrări, astfel că membrii comisiei de evaluare au luat în considerare, ca valoare a lucrărilor executate, strict valoarea din Autorizația de construire nr.... din data de..., urmare a faptului că din documentele probante nu a reieșit o altă valoare a lucrărilor real executate de către....

Conchide autoritatea contractantă subliniind faptul că, deși atribuțiile... au fost explicate în documentul emis de liderul de asociere..., valoarea aferentă lucrărilor de sistem de drenare a levigatului și lucrărilor de sudură geomembrană nu a fost demonstrată.

În soluționare, examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul reține că potrivit fișei de date a achiziției, cap. III.....a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala, Operatorii economici participanți la procedură trebuie să facă dovada experienței similare, respectiv, să dovedească faptul că în ultimii 5 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor) au realizat și dus la bun sfârșit lucrări similare, în cadrul unuia sau maxim trei contracte în valoare cumulată de minim... fără TVA.

Precizări:

1.... similare se intelege lucrări de amenajare si consolidare terenuri care se încadrează minim în categoria "C" de importanță normală, sau lucrări de construcții civile, industriale sau agricole

2.Pentru fiecare contract trebuie să fi fost emisă autorizație de construire....

3.Cel puțin unul din contractele prezentate ca experiență similară trebuie să conțină lucrări de impermeabilizare prin sudură cu geomembrane.

4.Cel puțin unul din contractele prezentate ca experiență similară trebuie să conțină lucrări de instalare sistem de drenaj inclusiv colectare și evacuare deșeuri lichide/levigat...

... pe proprie răspundere privind experiența similară din data..... a înțeles să demonstreze îndeplinirea acestei cerințe prin două contracte, cu o valoare totală, conform celor declarate, de..., compusă astfel:

1. Contract nr. 9... din... *Deviere rețele utilitati, imprejmuire teren, realizare accesuri, sistematizare teren si organizare de santier in vederea construirii... de... -... de tema conform articolului 66 din ordinul 839/..., încheiat cu..., în care... a executat lucrări în valoare de...;*

2. Contract nr.... *Reabilitarea si amenajarea zonei de teren din incinta.... -... pe care sunt amplasate batalele continand guroane acide si reziduri petroliere - Instalare sistem de drenaj si colectare levigate Batal 16 (lucrări de instalare sistem de drenaj inclusive colectare și evacuare deșeuri lichide/levigat), încheiat cu..., în care terțul susținător/subcontractantul... a avut calitatea de executant-asociat, cu o valoare declarată de....*

Relevante în soluționare sunt reținute și prevederile art.... 6 din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră alin. (1) Autoritatea contractantă poate solicita

candidaților/ofertanților să depună toate sau o parte dintre documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, în orice moment pe durata desfășurării unei proceduri de atribuire, dacă acest lucru este necesar pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procedurii... și alin. (3) Autoritatea contractantă poate invita candidații/ofertanții să completeze sau să clarifice documentele prevăzute la alin. (1) sau (2).

Astfel, în procesul de evaluare, comisia abilitată a solicitat ofertantului contestator două rânduri de clarificări, în final concluzionând asupra faptului că răspunsurile primite sunt neconcludente, în esență deoarece nu s-a reușit demonstrarea faptului că atribuțiile terțului susținător... în cadrul contractului prezentat ca experiență similară, se încadrează în cerințele documentației de atribuire.

Din economia argumentelor punctului de vedere, rezultă că informația care îi lipsea comisiei de evaluare pentru a putea aprecia asupra îndeplinirii cerinței, vizează valoarea aferentă *lucrărilor de sistem de drenare a levigatului și lucrărilor de sudură geomembrană* pe care... le-a executat, în calitate de asociat, în cadrul contractului PR1/... încheiat cu....

Însă, din actele evaluării, nu rezultă că o astfel de neclaritate a fost avută în vedere în etapa de evaluare și a fost adusă la cunoștința autorului ofertei, pentru ca acesta să o poată lămurii.

În acest context, în acord cu interpretarea autorității contractante, Consiliul reține că, așa cum rezultă din modul de redactare al cerinței privind experiența similară, în stabilirea îndeplinirii ei prezintă importanță lucrările similare executate în perioada de referință și valoarea acestora.

În cazul dedus judecății, adresa de clarificări nr...., a făcut referire la următoarele aspecte:

... - nu s-a putut identifica care este cota aferentă asociatului... în cadrul contractului prezentat;

- nu s-a putut identifica dacă pentru această lucrare a fost obținută Autorizația de Construire;

- din documentele prezentate în cadrul ofertei fișierul... simialara_Full (PAG 59 -... 1179/... Furnizare, montare geomembrana si sistem de impermeabilizare Batal 17 PROIECTANT; PAG 78 -... A CALITĂȚII... Data... PROIECTANT; PAG 79 -... A CALITĂȚII... TRECUT CA SI PROIECTANT; PAG 80-85... A... DETERMINANTE -... TRECUT CA SI PROIECTANT) rezultă că... a îndeplinit rolul de Proiectant și nu de Executant.

În timp ce, prin adresa nr....., comisia de evaluare a menționat următoarele:

Având în vedere răspunsul dvs. nr...., înregistrat la Consiliul Județean Covasna sub nr...., la solicitarea de clarificare nr...., prin care au fost prezentate documente de unde rezultă că valoarea contractului prezentat ca experiența similară a terțului susținător... este de..., cu o cotă de 10%, vă solicităm să ne comunicați cum este îndeplinită cerința din fișa de date în ceea ce privește experiența similară și anume "Operatorii economici participanți la procedură trebuie să facă dovada experienței *similare, respectiv, să dovedească faptul că*

în ultimii 5 ani (raportați la data limită de depunere a ofertelor) au realizat și dus la bun sfârșit lucrări similare, în cadrul unuia sau maxim trei contracte în valoare cumulată de minim... fără TVA", în condițiile în care, din documentele prezentate valoarea cumulată a contractelor prezentate ca experiență similară, corelată cu proporția realizată de fiecare participant în contractul respectiv, este de:..... + (... , 34/10)=....

Niciuna dintre aceste adrese nu face referire, în concret, după cum se apără acum autoritatea, la necesitatea de clarificare a valorii aferentă *lucrărilor de sistem de drenare a levigatului și lucrărilor de sudură geomembrană* pe care... le-a executat, în calitate de asociat, în cadrul contractului PR1/... încheiat cu..., valoare necesară în demonstrarea experienței similare, în condițiile în care... a executat, în contractul invocat, lucrări în valoare de..., insuficientă față de limita de... stabilită de cerința în discuție.

Prima solicitare de clarificări a vizat faptul că, potrivit documentelor probatorii... a îndeplinit rolul de Proiectant și nu de Executant, apreciere asupra căreia ofertantul interpelat a arătat că serviciile și lucrările derulate de... au fost realizate în baza și cu respectarea Autorizației de Construire nr.... din data de... și cu respectarea cadrului legal în vigoare, în baza: Acordului de Mediu nr.... din..., revizuit la data de... și Autorizației de Mediu nr.... din..., revizuită...

De asemenea, au fost comunicate următoarele:

- Confirmarea emisă de către..., în calitate de lider al asocierii, privind serviciile și lucrările realizate de către....;

- Contractul de constituire a asocierii nr. PIK 864/..., încheiat între companiile.... (lider)..... și...

- În conformitate cu prevederile actului adițional nr.... la Contractul de constituire a asocierii nr. PIK 864/..... are o cota de 10% din valoarea totală a contractului semnat între asocieri și.... Referitor la procesele verbale semnate.... le-a semnat în calitate de proiectant prin faptul că a gestionat și realizat serviciile de proiectare, iar pentru partea de Executant au fost semnate de către.... prin calitate de lider al asocierii, din care face parte și...., asocieria a fiind responsabilă de executarea tuturor lucrărilor proiectului.

Prin clarificarea secundă, autoritatea a subliniat faptul că din documentele prezentate, valoarea experienței similare a terțului... este de..., cu o cotă de 10%, cerând clarificări asupra îndeplinirii cerinței fișei de date, în condițiile în care valoarea cumulată a contractelor prezentate este de..... + (... , 34/10)=..., în răspunsul său, ofertantul contestator arătând că valoarea ce îi revine... este de 10% din totalul contractului de..., respectiv..., însumând un total de....

În opinia Consiliului, demersul de clarificare întreprins de comisia de evaluare este unul legal și necesar evaluării ofertei contestatorului, în condițiile în care, în stabilirea experienței similare a... nu se poate lua în considerare întreaga valoare de 10% din valoarea totală a contractului încheiat cu..., dat fiind că, după cum recunoaște și contestatorul, acesta nu a prestat doar lucrări similare în respectul contract. Cu titlu de exemplu, serviciile de proiectare nu pot fi considerate lucrări de amenajare și consolidare terenuri care se încadrează minim în categoria "C" de

importanță normală, sau lucrări de construcții civile, industriale sau agricole. Pe de altă parte, necunoscându-se valoarea lucrărilor similare executate în respectivul contract, nu se poate aprecia nici asupra faptului că aceasta reprezintă 10% din valoarea trecută în autorizația de construcție, după cum a interpretat autoritatea.

Însă, pentru a-și atinge scopul pentru care au fost reglementate, cererile de clarificări adresate autorilor ofertelor trebuie să fie clare, concise și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constau clarificările dorite.

Consiliul apreciază că răspunsul punctual dat de ofertant a fost pe măsura solicitării primite și nu poate fi considerat neconcludent, cel puțin până la o probă contrară din care să rezulte că valoarea lucrărilor similare executate de... în contractul invocat nu este suficientă pentru atingerea plafonului de... stabilit de documentația de atribuire.

Cum nu era pe deplin edificată, comisia de evaluare trebuia să continue procesul de clarificare cu autorul ofertei, pentru obținerea informațiilor în lipsa cărora nu se poate concluziona asupra îndeplinirii cerinței, respectiv obținerea valorii aferentă lucrărilor similare pe care... le-a executat, în calitate de asociat, în cadrul contractului PR1/... încheiat cu....

Orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele și pe probe concludente, iar nu pe justificări neclare sau insuficiente.

În cauză, persistența anumitor nelămuriri nu poate avea drept consecință sancționarea contestatorului cu excluderea din procedură, ci clarificarea îndoielilor care persistă, astfel că stabilirea caracterului acceptabil sau nu al ofertei contestatorului urmează a se determina ulterior primirii explicațiilor relevante din partea acestuia, iar nu la acest moment.

Revenirea autorității nu are ca scop avantajarea în vreun fel a ofertantei, ci dobândirea acelor informații ce nu au putut fi extrase din răspunsurile depuse inițial, situație care, însă, nu îi poate fi imputată respondentului.

În soluționare a fost avută în vedere și practica CJUE care, în cauza c-599/10 la pct. 31, a reținut că *„efectul util al articolului 55 alineatul (1) din Directiva 2... 4/18 implică faptul că revine autorității contractante sarcina de a formula clar solicitarea adresată candidaților în cauză pentru a i pune pe aceștia în măsură să justifice deplin și util caracterul serios al ofertelor lor”*.

Pe cale de consecință, se impune reluarea procesului de evaluare a ofertei contestatorului prin continuarea etapei de clarificări cu scopul de a se obține din partea acestuia informații clare privind lucrările similare executate de terțul susținător... în cadrul contractului PR1/... Reabilitarea si amenajarea zonei de *teren din incinta.... -... pe care sunt*

amplasate batalele continand guroane acide si reziduri petroliere - Instalare sistem de drenaj si colectare levigate Batal 16 (lucrări de instalare sistem de drenaj inclusive colectare și evacuare deșeuri lichide/levigat) având ca beneficiar..., precum și a valorii acestor lucrări, în acord cu cerința fișei de date a achiziției.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de..., în contradictoriu cu județul..., în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr...., în partea care privește evaluarea ofertei contestatorului și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 de zile de la primirea deciziei.

Cererea contestatorului de acordare a cheltuielilor de judecată, în considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege, va fi respinsă, la dosar nefiind depusă vreo probă a efectuării acestui tip de cheltuieli.

Analiza actelor atacate ale autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de contestatori, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților].

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

I. Admite contestația formulată de..., în contradictoriu cu județul..., în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr...., în partea care privește evaluarea ofertei contestatorului. Obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 de zile de la primirea deciziei.

Obligă județul... la plata către... a sumei de la..., reprezentând onorariu avocațial redus.

II. Admite, în parte, contestația formulată de, prin liderul de asociere S.R.L., în contradictoriu cu județul..., în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr...., în partea care privește evaluarea ofertelor depuse de asocierea... -... și, respectiv.... Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestor oferte

cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 de zile de la primirea deciziei.

Respinge, ca rămasă fără obiect, solicitarea privind obligarea autorității contractante la acordarea accesului la dosarul achiziției.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de asocieria... -... și o respinge.

III. Admite contestația formulată de..., în contradictoriu cu județul..., în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr...., în partea care privește evaluarea ofertei contestatorului. Obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 de zile de la primirea deciziei.

Respinge cererea contestatorului de acordare a cheltuielilor judecată.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.